

POR EL EMINENTISSIMO Señor Cardenal Don Pasqual de Aragon, Arçobispo de Toledo.

EN EL PLEYTO Con el Duque, y Abad de Escalona.

SOBRE *Impartimiento de Auxilio.*

PRETENDESE confirmacion de el auto de vista, su fecha de 15. de Março deste año, por el qual se mandò dar el despacho necessario, para que vn Alcalde desta Corte vaya a impartir el Auxilio à los Ministros de su Eminencia, para el efecto, que contiene su peticion de 3. de Nouiembre del año de 1666.

2 Aunque ay memorial ajuſtado del hecho, y curſo que eſte negocio ha tenido haſta el eſtado en que oy ſe halla, ha parecido para la mejor inteligencia del buen derecho de ſu Eminencia, y ſu Dignidad, para lo que ſe ha de diſcurrir ſobre los fundamentos, que le aſsiſten hazer los preſupueſtos ſiguientes.

HECHO.

3 La Santidad de Paulo V. en el año de 1608.
Memor. n.16. expidiò Bula a ſuplicacion de Don Iuan Fernandez Pacheco, Duque de Eſcalona, ſobre la ereccion de vna Igleſia Colegial en dicha Villa, eximiendola con ſu Abad, y Miniſtros de la juriſdicion Ordinaria, ſujetando al Abad inmediatamẽte al Nuncio, aplicòle para ſu dote diferentes Beneficios Curados, ſuprimiendo juntamente quatro Igleſias Parroquiales. Tambien le hizo aplicacion de las rentas que gozaua la Memoria, y
Memor. n.17. Obra pia de Don Antonio Pacheco, cuya inſtitucion fue para criar huerfanas, dar eſtudio a niños, y alimentar viejos; las rentas de otras Memorias que fundaron Don Rodrigo, Don Franciſco, y Doña Iuana Pacheco, y otros, y concediò el Patronato al Marques, y ſus herederos.

4 La execucion de eſta Bula vino cometida al Nuncio, para que verificada la narratiua, y conſtãdo primero, que el Duque huuieſſe hecho conſignacion efectiua de los bienes ofrecidos, comprehẽdidos, y deſtinados por èl para la ereccion, de que en la Bula ſe haze mencion, y de que eſtuuieſſe en la poſſeſsiõ de ellos, procedieſ-
Pieç. 3. fol. 7 ſe a executarla.

Memor. n.20 5 En execucion de eſta Bula, ſegun conſta por

por testimonio de dos Notarios, que està puesto a espaldas de la original, en 24. de Enero de 1613. hizo la ereccion el Doctor Don Garcia de Anguiano. Y en este testimonio se enuncia, que esto se obrò en virtud de vn mandamiento, despachado por el Nuncio de su Santidad, sin que de esto aya mas comprobacion, que enunciarse en dicho testimonio.

6 Para este acto de ereccion, enunciado por el testimonio referido, ni se citò a la Dignidad Arçobispal, ni a sus Ministros, ni a otro interessado.

7 En 6. de Março de este mismo año, el señor Cardenal Don Bernado de Sandoual y Roxas, que entonces era Arçobispo de Toledo, teniendo noticia de lo referido, la dio a su Magestad, representandole los grandes perjuizios que a su Digeidad, y a la causa publica se seguian de esta ereccion, expressandolos por menor en vn memorial, que su Magestad mandò remitir al Consejo de la Camara, donde en 15. del mismo mes se despachò cedula, *para que las Iusticias Realengas mas cercanas recogiessen esta s Bulas, con los autos en su virtud fechos, y las remitiessen al Consejo de la Camara.* Pieç. 1. fol. 14 y siguientes. Memor. n. 25. y 26. Pieç. 1. fol. 1. y 2. Memor. n. 28 y 29.

8 A la execucion de esta cedula fue el Teniente de Corregidor de Madrid, y aunque el Duque se opuso pretendiendo se auia de sobreseer en su execucion, y para esto se valiò de diferentes medios. Sin embargo en 17. de Abril se dio auto, *mandando, que el Duque exhibiesse las Bulas, y que en el entretanto no vsasse dellas.* Memor. n. 29. fol. 10. Auto del Consejo, Pieç. 1. f. 23. Memor. nu. 33.

9 Y aunque por carta que escriuiò el Duque al Secretario Francisco Gonçalez de Heredia, dixo, que las Bulas originales las auia remitido a Ro- Pieç. 1. fol. 24. Memor. n. 34.

Roma, donde pretendia se remediassen las contradiciones que a su execucion hazian el Cardenal, y sus Ministros, que por esta causa no las podia exhibir; sobre que tambien escriuiò dos cartas a su Magestad; el Consejo de la Camara mandò, que el señor Fiscal lo viesse.

Pieç. I. fol. 28. Memor. n. 37. y siguientes.

10 El señor Fiscal dixo, que lo proueido en 17. de Abril, era justo, y lo que en contrario se representaua, lo justificaua mas, pues tratandose de remediar los perjuizios que con dichas Bulas se causauan, quãtos mas medios se ponian para impedirlo, obligauan a mas eficaz remedio; y aunq̃ tambien el Nuncio interuino, proponiendo a su Magestad algunas razones en defensa de la pretension del Duque, y otros medios. Visto todo en el Consejo de Camara en 22. de Mayo del dicho año, se dio auto, por el qual *mandò lleuar estos autos, y papeles al Consejo.*

AVTO. Pieç. 1. fol. 32. Memor. n. 40.

Memor. n. 41.

11 En èl suplicò el Duque de los autos del Consejo de la Camara, alegando las mismas razones, que por cartas auia representado a su Magestad; y auiendose afirmado el señor Fiscal en lo que tenia dicho, visto en Sala de Gouierno en 7. de Iunio de 1613. se dio auto, en que se mandò, *que sin embargo de la suplicacion del Duque, se lleuassen los autos a Sala de Iusticia, donde se viesse.*

AVTO. Señores de Gouierno.

Pieç. 1. fol. 32. Memor. n. 42.

12 Y auiendose visto en 28. de dicho mes de Iunio, se dio el auto siguiente.

Pieç. 1. f. 33. B. Memor. n. 43.

AVTO. Señores. D. Diego Alarcon. D. Pedro de Tapia. D. Diego Alderete. Antonio Bonal.

13 *El Duque de Escalona declare con juramento, si tiene en su poder las Bulas, ò algũ duplicado, ò traslado dellas autentico, ò en cuyo poder estàn; y teniendolas, las exhiba en poder del Escriuano de Camara de esta causa, y se dè prouision, para que qualesquier Iusticias de estos Reynos las puedan tomar ado quiera que estuuieren, y las embien al Consejo; y el Notario del Nuncio*

ante

ante quien passa la causa, venga a hazer relacion, y entretanto no se vse dellas.

14 De este auto suplicò el Duque, y alegò largamente sobre que no auia lugar la retenciõ de dichas Bulas, y presentò traslado de ellas, y autos, por donde pretendiò calificar estauan ya executadas; y sin embargo en 4. de Setiẽbre de 1613. *se confirmò dicho auto de 28. de Iunio, como en èl se contiene; y mandò que el Abad, ù otra persona, en cuyo poder estauan las Bulas originales primeras, ò duplicadas, las exhibiessen, y truxessen al Consejo, y qualesquiera Iusticias de su Magestad las saquen de su poder para dicho efecto.* Pieç. 1. fol. 33. hasta 38. Memor. n. 44. hasta 47. Memor. n. 47. AVTO. Señores. D. Diego Alarcon. D Pedro de Tapia. D. Diego Alderete. Antonio Bonal. Luis de Salcedo. Pieç. 1. f. 38. B.

15 El señor Don Agustin Gilimon de la Mota, que entonces era Fiscal del Consejo, pidiò sobrecarta de las prouisiones dadas contra el Duque, y Abad, para la exhibicion de las Bulas originales; y haziendo relacion de ellas, y de los autos del Consejo, notificaciones, y respuestas del Duque, y Abad, concluyò pidiendo se le diesse dicha sobrecarta, para que no se vsasse de dichas Bulas, ni se tuuiesse la Iglesia, sino que todo se pusiesse en el estado que estaua antes de traerse. Pieç. 1. fol. 39. Memor. n. 52.

16 Y por vn otrosi dixo, que pendiente este pleyto en perjuizio dèl, y del conocimiento de lo que en èl se trataua, y tocaua al Consejo, el Duque auia ganado citacion de vn Auditor de la Rota, para que el Arçobispo fuesse en seguimiento del pleyto que auia mouido, sobre que no impidiesse la execucion de las Bulas, las quales letras traìan el mismo perjuizio que las Bulas, sobre cuya retencion se litigaua, pidiò, que el Duque las exhibiesse, y en caso necessario suplicò de ellas. Ibidem mem. n. 53.

17 Visto en el Consejo en 24. de Octubre de Memor. n. 55.

AVTO. de 1613. se dio el auto siguiente: *Que mandauan, y*
Señores. *mandaron dar sobrecarta de la dada, para que el Doc-*
D. Diego Alarcon. *tor Don Gaspar Martinez Pardo, Abad de Escalo-*
Pedro de Tapia.
D. Diego Alderete. *na cumpla con la prouision que se dio, y le fue notifica-*
Antonio Bonal. *da, sin embargo de su respuesta. Y assimismo manda-*
Luis de Salcedo.
Pieç. 1. f. 39. B. *ron dar prouision, para que el Duque de Escalona, ù*
Memor. n. 55. *otra qualquier persona en cuyo poder estuuiessen, exhi-*
ban las letras originales de citacion en poder del Escri-
uano de Camara. El qual se confirmò por otro de
18. de Nouiembre del mismo año.

Pieç. 2. fol. 11. 18 Auiendose despachado sobrecatta, y no-
Memor. n. 56. tificadose al Duque, y Abad, dieron diferentes
hasta num. 63. respuestas, escusandose de la exhibicion.

Memor. n. 64. 19 Y estando las cosas en este estado, se dio
Pieç. 2. fol. 16. auto a pedimiento del señor Fiscal en 10. de Ene-
AVTO. ro de 1614. por el qual *se mandò dar prouision de em-*
Señores, *plaçamiento para notificar al Abad lo de que le estaua*
D. Diego Alderete. *mandado dar traslado.* Por otro auto de 5. de Di-
Gil Ramirez.
Antonio Bonal. ziem (que era sobre el juizio de la retencion) *y*
Melchor de Molina *que en la prouision fuesse hecha relacion del estado del*
Trexo Paniagua. *pleyto.*

Pieç 2. fol. 17. 20 En cuya execucion se despachò dicho
y 19. Memor. emplaçamiento, y se notificò en persona al Abad
num. 65. en 15. de dicho mes de Enero; y auiẽdose reprodu
cido por el señor Fiscal, y acusadole la rebeldia,
pidiendo señalamiento de Estrados, pareciò Iuã
Garcia de Solis, Procurador en el Consejo, en
virtud de poder de dicho Abad.

21 Y porque en esta instancia de reuista se
ha opuesto, que este poder no se estendiò al jui-
zio de retencion, se aduierte, que en el proemio
Pieç. 2. fol. 16. dèl dize el Abad: *Que le dà, y otorga todo su poder*
Memor. n. 67. *cumplido, quan bastante de derecho se requiere; para*
mas, y mejor valer, especialmente para que represéntan
do su persona, parezca ante el Rey nuestro señor; y su
Pre-

Presidente, y Oydores en el Supremo de Iusticia, en el pleyto que contra èl sigue el Licenciado Don Gilimon de la Mota, del Consejo de su Magestad, y su Fiscal, y pueda alegar, que es Clerigo Presbytero, Abad de la dicha Colegiata insigne, y que esta en la possession quieta, y pacifica el, y la dicha Iglesia, y Prebendados de gozar quietamente de todas las cosas concedidas por Bulas, è indultos de su Santidad; y que por ser tal Clerigo, deue ser conuenido ante su Iuez Eclesiastico. Y atento a lo susodicho, pidan, y supliquen a los Señores del Consejo se inhiban del conocimiento de la causa, y la remitan al que de ella deua, y pueda conocer, y que en razon de esto pueda hazer lo mismo que èl haria, y podria hazer presente siendo, que quan cumplido poder para todo lo susodicho, y lo a ello anexo, y dependiente es necessario, le dà, con libre, y general administracion.

22 En virtud deste poder se alegò largamente por parte del Abad, y Duque de Escalona, en peticion de 13. de Iulio de dicho año de 1614. pretendiendo se deuia declarar no auer lugar la retencion; y en esta conformidad se fue sustanciando el juizio de retencion con Iuan Garcia de Solis su Procurador. Pieç. 2. fol. 45. Memor. n. 91.

23 Como duraua aun la renitencia del Duque, y Abad en la exhibicion de las Bulas originales, mandò el Consejo por auto de 6. de Febrero de 1614. *se diesse prouision para que el Doctor Don Gaspar Martinez Pardo dentro de tercero dia de como con ella fuere requerido, parezca personalmente en esta Corte para cosas del seruicio de su Magestad.* AVTO. Pieç. 2. fol. 76. Memor. n. 72.

24 Auiendose despachado, y notificadose al Abad, visto en el Consejo en 15. del dicho mes, se diò auto del tenor siguiente.

25 *Que mandauan, y mandaron dar sobrecarta de la dada, para que el dicho Abad, sin embargo de sus res-* AVTO. Pieç. 2. fol. 29. Memor. n. 75.

respuestas vea la primera carta, y prouision, y la cumpla, como en ella se contiene, pena de las temporalidades, y naturaleza de estos Reynos, y que serà auido por estraño, y echado de ellos, y vn Alguazil de Corte, el que el el señor Presidente nombrare, fuesse luego a costa del dicho Abad a hazerle notificar la dicha sobrecarta, y le embargasse desde luego las temporalidades.

Pieç. 2. fol. 31. y 32. Memor. num. 76.

26 En cuya virtud se despachò prouision, cometida al Alguazil Mijancas, y le embargò sus bienes, con que pareciò personalmente, y pidio se le hiziesse saber la causa porque se le llamaua.

Memor. n. 79. Pieç. 2. f. 36. B. AVTO. Señores. D. Diego Alderete. Gil Ramirez. Antonio Bonal. Melchor de Molina D. Gabriel Trexo.

27 Y en 7. de Março del mismo año de 1614. visto en el Consejo, se diò otro auto, en que se dixo: *Que se notifique al Abad cumpla con lo mandado por el Consejo.*

28 Y auiendosele notificado, se allanò a cumplirlo, dandole termino; y visto en el Consejo en 10. de Abril del dicho año de 614. se proueyò este auto.

Memor. n. 83. Pieç. 2. fol. 29. AVTO.

29 *Que mandauan, y mandaron que el dicho Abad dentro de cinquenta dias despues de la notificacion deste auto cumpla con lo proueido, y mandado en los autos del Consejo, y entre tanto no salga desta Corte; y el dicho termino passado, no lo auiẽdo cumplido, desde luego se declara auer perdido la naturaleza, y temporalidades que tiene en estos Reynos, y sea auido por ageno, y estraño de ellos, con apercibimiento que se procederà a otras penas conforme a leyes destos Reynos.*

Preç. 2. fol. 42 Memor. n. 86. El Duque exhibe las Bulas.

30 El Duque exhibiò las Bulas originales, y auiendose alegado largamente por su parte, y la del Abad, pidiendo se les boluiessen, y por la del señor Fiscal pretendiendo la retencion; conclusa la causa, en 25. de Febrero del año de 1615. le diò auto, en que dixeron:

Que

31 *Que por aora no ha lugar boluer à la parte del Duque de Escalona las Bulas las quales se retienen en el Consejo, hasta que su Santidad, mejor informado, prouea lo que mas conuenga; y mandaron que el Fiscal de su Magestad dentro de quatro meses interponga la suplicacion con las causas que ay para que no se deuan executar las dichas Bulas.* Memor. n. 93. AVTO. Señores, D. Diego Alderete. Gil Ramirez. Antonio Bonal. Melchor de Molina. D. Gabriel Trejo.

32 Por no auerse puesto en la cabeça deste auto al Abad, el señor Fiscal dixo; que respeto de que el auerse dexado de poner; auia sido por descuido, se mandasse fuesse puesto en la cabeça de dicho auto: y por autos de vista, y reuista se mandò, *que se entendiesse con èl, y fuesse puesto en la cabeça; como se hizo.* Pieç. 2. fol. 50. y 51. Mem. n. 94. y num. 95.

33 El Duque, y Abad suplicaron del dicho auto de 25. de Febrero; y auiendose alegado largamente por su parte, y lo de el señor Fiscal visto en el Consejo en 7. de Agosto del dicho año, *se dio auto de reuista, mandando poner* en la cabeça dèl al Abad. Memor. n. 95. AVTO. Mem. n. 95.

34 Y en 7 de Março de 1615 suplicò el Duque del auto de 25. de Febrero, y expressò agrauios; a que satisfizo el señor Fiscal, memorial nu. 97. y desta respuesta se diò traslado a las partes del Duque, y Abad, y se les notificò, memorial num. 98. y por no auer respondido, se les acusò la rebeldia; y quedò concluso: y por auer muerto el Duque Don Felipe, se librò emplaçamiento para su sucessor; a quien se citò: y sustanciado; y concluso otra vez con èl, se diò el auto siguiente. Memor. n. 98 a 103. Mem. n. 104.

35 *Que confirmauan, y confirmaron el auto en esta causa dado por los dichos Señores, su fecha en esta Villa de Madrid en 25. de Febrero deste año; en el qual se dixo, que por aora no ha lugar boluerse à la parte del Duque de Escalona las dichas Bulas, y se retenian en el* Pieç. 2. fol. 66. AVTO. Señores. D. Diego Alderete. Gil Ramirez. Antonio Bonal. Melchor de Molina. D. Gabriel Trejo.

el Cõsejo hasta que su Santidad, mejor informado, pro-
uea a lo que mas conuenga, y mandaron que el Fiscal de
su Magestad dentro de quatro meses interponga la su-
plicacion en forma a su Santidad con las causas que ay
para que no se deuan executar. Assi lo mandaron, y se-
ñalaron en grado de reuista, sin embargo de la suplica-
cion interpuesta por las partes.

Fol. 67. Mem. n. 105.

36 El señor Fiscal pidiò executoria destos autos de retencion, *y que en su execucion, y cumplimiento se mandasse al Duque, y Abad no vsassen de las Bulas, ni Iglesia, ni de la Dignidad Abacial, ni otra cosa alguna, sino que todo se boluiesse al estado en que estaua antes que se erigiesse.*

Pieç. 2. fol. 68. Mem. nu. 108.

37 El Duque, y Abad lo contradixeron, pretendiendo se auia de negar al señor Fiscal lo que pretendia, *porque estaua todo executado* antes que las Bulas se truxessen al Consejo; que los autos no comprehẽdian lo que se pedia; q̃ se causaria mucho escandalo: alegaron la litispendencia en la Rota, y presentarõ las letras del Auditor Burato.

38 Auiendose concluido, y visto sobre esta pretension del señor Fiscal el vltimo dia de Setiembre del dicho año de 1615. se diò auto en que dixeron.

Mem. n. 112. Pieç. 2. fol. 81. AVTO. Señores, D. Diego Alderete. Gil Ramirez. Antonio Bonal. Melchor de Molina. D. Gabriel Trejo.

39 *Que mandauan, y mandaron que el Duque de Escalona, ni el Abad de la Iglesia Colegial no vsen de las Bulas retenidas, ni de los traslados autorizados de ellas; y que assimismo dexen vsar al Cardenal Arçobispo de Toledo de su jurisdicion, y a sus Iuezes, y Ministros, y se mandò que el Licenciado Gilimon de la Mota cumpliesse con lo proueido por el Consejo en este negocio.*

Mem. nu. 116. AVTO. Señores. Antonio Bonal. Luis de Salcedo. Melchor de Molina

40 Deste auto se suplicò por vna, y otra parte; y visto en 2. de Setiembre del año de 1617. *se confirmò en todo, y por todo.*

36 En 26. de Febrero del año de 1619. el Duque

que alegò, que eran passados los terminos dados al señor Fiscal, para interponer la suplicacion; y que no lo auia hecho, porque se le deuian mandar boluer las Bulas. Pieç. 2. f. 84. B. Mem. n. 115. Pieç. 2. fol. 87. Mem. nu. 118.

37 Por parte del señor Fiscal se dixo no auia lugar lo que pedia el Duque, porque la retencion era perpetua, y por otras causas, y razones que expressò, y pidiò se viesse este pleyto en las tres Salas de Iusticia; lo qual se consintiò por parte del Duque. Y visto en el Consejo en 13. de Mayo del año de 1620. se dio el auto siguiente. Pieç. 2. fol. 88. Mem. nu. 119.

38 *No ha lugar por aora lo pedido por parte del Duque de Escalona, sobre que se le bueluan las Bulas, para vsar dellas, y el señor Fiscal cumpla los autos del Consejo, que estàn proueidos en este negocio.*

AVTO. Señores. Antonio Bonal. Melchor de Molina. Iuan de Frias. D. Alonso Cabrera. D. Iuan de Chaues. Gaspar de Vallejo. Iuan de Samaniego. Gregorio Lopez.

39 El Duque, y Abad suplicaron de este auto, y el señor Fiscal presentò diferentes papeles en orden a justificar auia cumplido de su parte con lo mandado por el Consejo; y auiendose alegado largamente por vnas, y otras partes, quedò este pleyto concluso en 20. de Febrero de 1631. sobre confirmar, ò reuocar el auto referido de 13. de Março de 1620. Pieç. 2. fol. 86. Mem. nu. 121. Mem. nu. 123. Pieç. 1. fol. 89.

40 En este estado estuuo hasta que en 29. de Nouiẽbre de 1662. la Dignidad Arçobispal pareciò en el Consejo, y dixo; que era venido a su noticia este pleyto, y que en èl por sentencias de vista, y reuista se auiã mandado retener las Bulas de la ereccion de la Iglesia de Escalona; y tambien por sentẽcias de vista, y reuista se auia mandado q̃ el Duque de Escalona, ni el Abad no vsassen de ellas, ni de sus traslados, y que dexassen vsar al Arçobispo, y sus Ministros libremente su jurisdiciõ, y no se la impidiessen; y porque el interès que de las dichas executorias resultauan, era propio de Pieç. 2. f. 103. Mem. nu. 134.

la

la Dignidad Arçobiſpal, para que tuuieſſen el cũplimiento deuido, pidiò ſe mandaſſe deſpachar prouiſion, con inſercion de dichas ſentencias, para vſar de ellas, conforme a derecho, y para que ſe guarden, y cumplan.

P 2. f. 103. B. Mem. nn. 136.

41 Y auiendoſe mandado que lo vieſſe el ſeñor Fiſcal, dixo, que del dicho auto de 1620. eſtaua ſuplicado, y concluſo para ſentencia por el Fiſco; aſsi en quanto a la confirmaciõ, como en quanto à que ſe declare auer cumplido lo que ſe le manda en èl, y en los antecedentes, pidiò no ſe difirieſſe mas ſu determinacion en reuiſta, y que fueſſe conforme a lo que tenia dicho, y alegado, que reproduxo para que aſsi ſe hizieſſe; y pidiò ſe deſpachaſſe emplaçamiento para citar al Duque, y Abad para la proſecucion deſte pleyto, los quales dieron poderes para ſu proſecucion, y en virtud dellos ſe alegò, pretendiendo ſe auia de repeler el pedimiento de la Dignidad, porque el ſeñor Cardenal no era parte; ni auia litigado en eſte pleyto; que ſolo lo auia ſeguido el ſeñor Fiſcal, y aſsi no podia introducirſe la Dignidad a pedir deſpacho alguno, ni ſe le deuia dar; que el pleyto eſtaua pendiente, y ſin auerſe llegado a determinar ſobre confirmar, ò reuocar el auto de 1620. de que tenia ſuplicado; y en ningũ caſo podia proceder la pretenſion de la Dignidad; que en conſequencia deſto tenia pedida confirmacion el ſeñor Fiſcal, con que era mas preciſo el repeler dicho pedimiento.

Poder de el Abad. Pieç. 2. f. 105. Mem. nu. 139. Pieç. 2. f. 137. Mem. nu. 139.

Mem. nu. 141. y 142. 149. 150.

42 En lo miſmo inſiſtieron el Duque, y Abad en los demàs pedimientos, y eſpecialmente en pedimiento de 5. de Iulio dixo, *que era intempeſtiua la pretenſion de la Digindad, por eſtar pendiente el pleyto ſobre confirmar, ò reuocar el Auto de*

13. de Mayo de 1620. que por ser esto assi, el Fiscal, que era la parte formal, tenia pedido, que se confirmasse el dicho Auto, reconociendo, que sin preceder la confirmacion no se podia pretender despacho alguno en cumplimiento de los Autos antecedentes.

43 Y auiendose alegado largamente por vnas, y otras partes, *se mando por autos de vista, y reuista, que respondiessen derechamente al pedimiento de la Dignidad sin perjuizio.* Pieç. 2. f. 136. Mem. nu. 146. y f. 151. y 152. Mem. nu. 149.

44 En execucion de estos Autos la parte del Duque, y Abad alegò, que dichas executorias no se auian litigado con la Dignidad Arçobispal, y que eran dadas con la calidad de por aora; que por las diligencias hechas por el Señor Fiscal constaua estar pendiente la causa en Rota, que las Bulas estauan executadas; que por las executorias no se le impedia la possession; ni la segunda executoria estaua executada, ni en el estado presente se podria executar por el transcurso de tanto tiempo; que era passado el termino concedido al Señor Fiscal, para mostrar auer interpuesto la suplicacion ante su Santidad; y que assi se le deuian mandar boluer las Bulas: que la executoria segunda del Consejo, en que se mandaua, que el Duque, y Abad no vsassen de las Bulas retenidas, ni de sus traslados, se deuian entender conforme a derecho, y en lo no executado. Pieç. 2. f. 132. Mem. nu. 150.

45 A que se respondiò por parte del Señor Fiscal, alegando auia cumplido cō lo que le estaua mandado por los Autos del Consejo, y pidiendo confirmacion del Auto de 13. de Março de 1620.

46 Y la Dignidad insistiò en lo mismo, y dixo, que el mandar se le diessen los despachos para la execucion de los Autos de vista, y reuista, procedia respecto de las determinaciones de el Con-

sejo por consequencia necessaria, y coadjubando el derecho del Señor Fiscal, en qualquiera estado de la causa podia salir a ella, y pedir execucion de los Autos que eran a fauor de su jurisdicion.

Mem. nu. 152. 47 Con vista de lo alegado por las partes, en 7. de Iunio de 1664 se confirmò el Auto del Consejo de 13. de Março de 1620. y en èl se dixo, *no auer lugar por aora lo pedido por parte del Duque de Escalona, sobre que se le boluiessen las Bulas para vsar de ellas: que el Señor Fiscal cumpliesse con los Autos del Consejo, que estàn proueidos en este negocio; y en quanto a todo lo demàs pedido, y deducido por las partes, pidan, y sigan su justicia donde, y como vieren les conuenga.*

AVTO.
Señores.
D. Diego de Ribera
D. Garçia de Medrano.
D. Francisco Zapata.
D. Gaspar Sobremonte.
D Iuan Gonçalez.
D. Francisco Vergara.
D. Ioseph Pardo.

48 Este negoçio se quedò en este estado, executoriado en quanto a la primera parte del Auto, que mira a la confirmacion de el de 13. de Mayo de 1620. y pendiente en la segunda, que solo pudo mirar a la prouision que la Dignidad tenia pedida en 29. de Nouiembre del año de 62. de que và hecha mencion.

49 Y sin auerse proseguido por la parte de la Dignidad este juizio, que miraua solo al despacho de la prouision, introduxo otro nueuo juizio en el Consejo en 15. de Setiembre de 66. sobre el impartimiento de auxilio.

Iuizio Auxiliar.

50 Pareciòse por la parte de la Dignidad el
Pieç. 22. f. 29. dicho dia 15. de Setiembre de 1666 y dixo, que
Mem. nu. 152. siendo Escalona vno de los lugares de el Arçobispado de Toledo, y deuiendo exercer el señor Arçobispo la omnimoda jurisdicion Eclesiastica,

en

 304

en èl, se le impedia el vso, y exercicio con el pretexto de dichas Bulas, las quales estauan retenidas en el Consejo, y mandado, que el Duque, ni Abad no vsassen de ellas, ni de sus traslados autorizados, y que dexassen vsar de su jurisdicion a la Dignidad Arçobispal, y sus Ministros; que estaua nombrado Don Fernando de Auila para que fuesse a la visita de las Iglesias Parroquiales, Fabricas, Parroquias, y testamentos, correccion de pecados publicos, que temia se le impidiesse el exercicio a la jurisdicion; y concluyò pidiendo, que vn Alcade de Corte fuesse a impartir el Real auxilio.

51 Este pedimiento se leyò en la Sala de Gouierno, y el decreto fue: *Iuntese, y al Relator.* P. 22. f. 30. B. Mem. nu. 158.

52 Y sin auer auido conocimiento de causa, se dixo en 20. de Setiembre del dicho año de 66. *No ha lugar por aora a la pretension de la Dignidad Arçobispal de Toledo, sobre que se le imparta el auxilio para el efecto que se pide.* P. 22. fol. 30. B. Mem. nu. 160. P. 22. fol. 36. B. Mem. nu. 163.

53 Suplicòse por parte de la Dignidad, y tambien se dixo: *Al Relator.*

54 Y por auto de 30. de Setiembre de dicho año se confirmò el auto referido, y mandò, *se diesse traslado de parte a parte, y hecho, se lleuasse a la Sala adonde tocaua.*

AVTO. Señores. D. Antonio de Contreras. D. Martin de Arnedo. D. Diego Ribera. Marques de Almodouar. Conde de Castrillo.

55 Este auto se notificò a los Procuradores de ambas partes, y Tomè Varez alegò, que el señor Don Iuan de Arce auia cessado en la tutela, y pretendiò se auia de dar nueuo emplaçamiento, y visto en el Consejo en 1. de Nouiembre, *se mandò dar traslado a todos los interessados y que viesse estos autos el señor Fiscal, sin perjuizio de la naturaleza de este juizio, y con lo que dixere, ò no, se truxesse.* Mem. n. 164.

56 Auiendose despachado los emplaçamien- P. 22. fol. 50. Mem. nu. 166. hasta 172.

mientos, notificadose, y reproducidose, por parte de la Dignidad se diò nueuo pedimiento para que se le impartiesse el auxilio, y dixo, que el Fiscal Eclesiastico del Arçobispado auia dado querella ante los Iuezes de la Gouernacion de Toledo, diziendo era venido a su noticia, que algunos Clerigos de la Villa de Escalona exercian la cura de almas, y administrauan Sacramentos sin aprobacion, ni licencia del Ordinario, y concluyò pidiendo, se despachasse comissiõ para la aueriguacion, y castigo; que auiendose dado para este efecto al Licenciado Don Antonio de Vlloa, y Lemus, Fiscal de Obras Pias, y en su execucion ido a Escalona, no solo se le auia impedido el vso, y exercicio de la comission, sino que el Abad auia procedido a prision de su persona, y de las de sus Ministros, y con este nueuo impedimento estaua justificada la pretension del auxilio.

P. 22. fol. 50. B. Mem. nu. 173.

51 Este pedimiento se viò en Sala de Gouierno, y mandò *se lleuasse al Relator*; y visto, se dixo en 6. de Nouiembre.

P. 22. fol. 51. B. Mem. nu. 174.

52 *Iuntese con todos los autos que ay tocantes a esta materia, y traygase para mañana Sabado.*

53 Y en 23. de Setiembre la parte del Duque de Escalona alegò, formando articulo sobre que este negocio se remitiesse a la Sala donde passaua el pleyto principal, a que concluyò la Dignidad, y la parte del señor Fiscal, y en 24. de Enero deste año se diò auto, por el qual se dixo.

AVTO. Señores. D. Antonio de Contreras. D. Diego de Ribera. D. Francisco Ramos. D. Antonio Monsalue. D. Aluaro de Benauides.

54 *Remitese la determinacion de la pretension de la Dignidad Arçobispal de Toledo, deducida en sus pedimientos de 15 de Setiembre, y 6. de Nouiembre de este año de 1666. a la Sala adonde passa el pleyto principal.*

Mem. nu. 184.

55 *En que se deue notar, que la remission no solo*

fue

fue para la determinacion del pedimiento que despues de los autos de la Sala de Gouierno, en que se denegò el auxilio, se diò, pidiendo el impartimiento dèl con la ocasion de la turbacion, è impedimiento que huuo en el vso, y exercicio de la comission del Licenciado Don Antonio de Vlloa, sino tambien para que se determinasse sobre el pedimiento de auxilio, que la parte de la Dignidad diò antes que se proueyessen dichos autos.

56 En 25. de dicho mes de Enero reproduxo la Dignidad en las tres Salas lo que tenia alegado en la de Gouierno; y se afirmò en sus pedimientos de auxilio.

57 Salieron a la causa el Duque, y Abad, pretendiendo se auia de denegar a la Dignidad el auxilio, porque le obstaua lo determinado en el auto de 7. de Iunio de 64. respeto de que auiendo entonces pedido prouision con insercion de los autos de vista, y reuista de retencion, no se le auia concedido, y que auiendo pedido en la Sala de Gouierno el auxilio, se le auia denegado, atendiendo a lo determinado en el dicho Auto de 7. de Iunio de 64.

58 Y auiendose concluido por parte de la Dignidad, se diò el Auto siguiente en siete de Março.

AVTO.

Señores,
Don Garcia de Medaano.
Conde de Calarrubios
Don Geronimo Camargo.
D. Iuan Gonçalez.
D Benito Trelles.
D. Gil de Castrejon.

59 *Dese despacho, para que vn Alcalde de esta Corte vaya à impartir el auxilio a los Ministros del señor Cardenal, para el efecto que contiene su peticion de 3. de Nouiembre de 1666. conforme à derecho; y sea à costa de dicho señor Cardenal.*

60 Deste Auto suplicaron el Duque, Abad, y Iglesia de Escalona, y alegaron nulidades contra las Executorias del Consejo, sobre que se discurrirà con indiuidualidad en la parte que tocare à su satisfacion: ofrecieronse a probar, y pidie-

Pieç. 22. f. 118.
Mem. nu. 198.

dieron restitucion: y por Autos de vista, y revista, se reseruò para difinitiua la prueba ofrecida, y lo demas pedido por parte del Duque, y consortes.

Mem. nu. 207. 61 Y oy se halla visto en difinitiua, sobre confirmar, ò reuocar el Auto de impartimiẽto de auxilio.

62 Esto supuesto, el discurso deste papel se diuidirà en dos partes. En la primera, se discurrirà sobre la exclusion de la prueba, y nulidades introducidas por parte del Duque, y consortes, cuya determinacion està reseruada para difinitiua.

63 Y en la segunda; sobre el negocio principal, y justicia que assiste al señor Cardenal, para el impartimiento de auxilio.

Primera Parte.

64 El Articulo de prueba introducido por parte del Abad, y consortes, solo ha mirado à justificar, que ha exercido, y exerce jurisdicion en la Iglesia, Prebendados, y demàs Ministros de ella; y que la Iglesia està erigida en Colegial (lo qual nunca se ha negado, y es notorio por los autos) aunque con las nulidades, y defectos, que dellos resultan, y desde el primer pleyto de retencion, siempre por parte del Duque, y consortes se ha insistido, en que las Bulas estan executadas; y sin embargo desta oposicion, se diò la primera Executoria de retencion; y la segunda, mandando, que el Duque, y Abad, *no vsassen de las Bulas retenidas, ni de sus traslados, y dexassen vsar al señor Arçobispo, y sus Ministros de su jurisdicion ordinaria.* Y la tercera, en que auiendose pretendido por parte del Duque de Escalona, y Abad, se les boluies-

uiessen las Bulas, *para vsar dellas*, por dezir, que el señor Fiscal no auia cumplido con interponer la suplicacion ante su Santidad, en conformidad de los Autos del Consejo; y que la causa estaua pendiente en la Rota, por comission de su Santidad, à instancia del señor Cardenal Sandoual; por Autos de vista, y reuista se les denegò.

65 Y vltimamente, se han presentado por parte del Abad, y consortes, testimonios, de que està vsando, y exerciendo jurisdicion Ordinaria en la Iglesia de Escalona, sus Prebendados, y Ministros.

66 De que nacen dos ilaciones, para excluir la pretensa prueba.

67 La primera, que constando, como consta del processo, allanamiento de las partes, y testimonios presentados, que el Abad està exerciendo la jurisdicion (aunque con el vicio, y nulidades, de que se hablarà en el discurso principal) no ay para que sea necessaria la prueba; y no lo siendo, se deue desestimar; *l. ad probationem 1a 2. Cod. de probat. l. 4. tit. 6. lib. 4. Recop. cum adductis à Dom Salgad. de Reg. protect. part. 3. cap. 6. num. 64. & de supplicat. ad Sanctiss. 1. part. cap. 16. num. 52.*

68 La segunda ilacion es, que siendo esto lo mismo en sustancia, que se opuso por parte de el Duque, y Abad, antes que se despachassen la primera, segunda, y tercera cartas Executorias: esta excepcion està ya vencida, por lo qual no puede boluer a auer oy conocimiento sobre ella; y por consequencia necessaria, ser motiuo para la prueba, *l. duobus, ff. de excep. rei iudicat.* ibi: *Respondi si opposuerit exceptionem rei sibi anteà opignoratæ, & nihil aliud nouum, & validum adiecit sine dubio obstabit, eandem enim quæstionem reuo-*

uocat in iudicium, l. terminato, Cod. de fruct. & lit. expens. ibi: *Post absolutum enim dimissumque iudicium nefas est litem consurgere ex litis primæ materia, l. quod in diem, §. si rationem, ff. de compensationibus, l. si autem 8. §. si quocumque, ff. de negotijs gestis, cap. suborta, de re iudic.* & ibi Glos. verbo *Reprobasse, cum alijs quæ infra adducam, num.*

69 Reconociendo el Abogado contrario, no ser defensable este articulo, a la vista no hablò sobre èl, con que manifestò, que el auerlo introducido, solo fue con el fin de la dilacion.

Exclusion de las nulidades.

70 La primera nulidad, que se opone es por defecto de poder del Abad, por dezir, que el que diò, fue limitado para declinar la jurisdicion de el Consejo.

71 Esta nulidad se excluye por los medios siguientes.

Primer fundamento, con que se excluye la nulidad opuesta por defecto de poder.

72 El Duque de Escalona fue quien obtuuo las Bulas, y a su fauor, y de su casa hizo su Santidad la gracia: con que quando no hauiera, como huuo, poder bastante del Abad para el juizio de la retenciō, bastara auerse litigado con el Duque, por ser la persona principal, à quien se hizo la gracia, y deriuarse de su derecho el del Abad, y los demas sus presentados.

73 Esta proposicion se prueba de los textos vulgares, que enseñan, basta litigarse *cum eo, qui pri-*

primas vices gerit in causa, l. 1. §. denuntiari, ff. de ventre inspiciendo, l. ex contractu, ff. de re iudicata.

74 Y es texto muy digno de ponderacion para èl caso de este pleyto la *l. Papinianus* 8. *§. ex causa, ff. de inofficios. testam.* porque la especie que en el pone el Iurisconsulto Vlpiano, es de vn heredero contra quien auiendose litigado, pretendiendo ser inoficioso el testamento en que auia sido instituido; y declarado contra el testamento, dize el Iurisconsulto, que por este mismo hecho, ipso iure quedò declarado no valian los legados, ni las libertades dadas a los esclauos en èl, y que en fuerça de la cosa juzgada se pueden repetir los legados de los legatarios, que huuieren cobrado, ibi: *Si ex causa de inofficioso cognouerit Iudex, & pronuntiauerit contra testamentum, nec fuerit prouocatum, ipso iure rescisum est, & suus hæres erit contra quem iudicatum est, & bonorum possessor, si hoc se contendit, & libertates ipso iure non valent, nec legata debentur, sed soluta repetuntur, aut ab eo qui soluit, aut ab eo qui obtinuit, repetit, & ita Diuus Adrianus, & Diuus Pius rescripserunt.*

75 Deforma, q̃ aunque la questiõ de inoficioso testamento fue solo con el heredero, como este era quien tenia el derecho principal, y defensa del testamento, bastò que èl fuesse vencido, para que la sentencia se executasse contra los legatarios que tenian el derecho secundario, aunque el testamento estuuiesse ya executado, y ellos en possession de sus legados.

76 Sic similiter, bastara auerse litigado el pleyto de retencion con el Duque, y que èl huuiesse sido vencido, para que la executoria obstasse al Abad, y los demas sus presentados, los quales ni podian, ni pueden representar

otro derecho, que el comunicado por el Duque, mediante la presentacion, ni fundarse en otro titulo, mas que en el de las Bulas retenidas en el Consejo; y assi como obstò en el caso de este texto auerse declarado por inoficioso el testamento a los legatarios, auiendose litigado sólo con el heredero; deuiera obstar al Abad, y a los demas presentados por el Duque lo que con èl se huuiesse litigado, sin que pudieran impedir la execucion de la carta executoria, por dezir, que estauã en possession, y que no se auia litigado con ellos.

74 Esta proposicion, que por ilaciones juridicas se halla apoyada con la decision del texto referido, està en propios terminos resuelta por los Doctores que mueuen la question, de si la sentencia dada contra el Patrono perjudica al presentado, en que la comun resolucion es afirmatiua, *ita magistraliter docet Abbas Panorm. in cap. quãuis, de sentent. & re iudic. n.* 23 donde despues de diferentes distinciones, que haze en la materia de los derechos connexos, para si la sentencia dada contra vno, perjudica a otro: *Ad terminos nostræ quæstio iis accedendo*, dize, *aut agitur contra alterum super iure, iam translato, vel super inhabilitate conferendi, vel ordinandi, seu instituendi, vel præsentandi, & tunc dico, quod si sententia est lata contra ordinatorem instituentem, eligentem, seu præsentantem, præiudicat ordinato scienti, & patienti, seu instituto, electo, seu præsentato, ratio est; quia fuit lata contra Auctorem suũ, in illo iure, quod habet ab eo, idem docent Felinus, & Innocentius in dict. cap. quamuis, Glos. in cap. cupientes 16 de elect. in 6. §. cæterum, verbo Nullum præiudicium, littera L. Lambertin. de iure patronat. lib. 2. part. 2. quæst 11. artic. 9. fol. mihi 203. Domin. Salgad. de Reg. protect. part. 4. cap. 8. nu. 332. vbi quod hæc est receptissima, & communis sententia Viuian. de*

iu-

iure patronat. lib. 11. cap. 9. numer. 20. & 21.

75 Con que bastara auerse litigado con el Duque para que lo determinado contra èl perjudicasse al Abad, y los demas presentados.

Segundo Fundamento.

76 Lo discurrido en este primer fundamento es ex abundāti, porq̄ segun se ajusta de los autos, el Abad fue citado personalmēte para el juizio de retenciō, y el poder q̄ dio fue bastāte, y expresso, para que le defendiessen en el pleyto q̄ le tenia puesto el señor Fiscal, ibi: *Que le dà, y otorga todo su poder cūplido, quan bastāte de derecho se requiere para mas, y mejor valer, especialmente para que representando su persona, parezca ante el Rey nuestro señor, su Presidente, y Oydores en el Supremo de Iusticia, en el pleyto que contra èl sigue el Licenciado Don Gilimon de la Mota, del Consejo de su Magestad, y su Fiscal.*

77 Sin que aya palabra alguna que limite lo amplio del poder, ni le restrinja, como en contrario se pretende.

78 Porque todas las palabras que se siguen a las referidas, son en orden a la defensa que se auia de hazer en el juizio de retenciō; pues el dezir, como se dize en el poder, que pueda alegar su Procurador, que es Clerigo Presbitero, Abad de dicha Colegiata, que estàn en la possession quieta, y pacifica èl, y la Iglesia, y Prebendados de gozar de todas las cosas concedidas por Bulas de su Santidad, y que atento a esto pida se inhiban los Señores del Consejo, y la remitan al que della deua, y pueda conocer, no es otra cosa, que mostrar los medios de la defensa para el juizio de la retencion, pues lo mismo era que el Consejo declarasse

se no auia lugar la retēcion, q̄ remitir la causa al Eclesiastico, & è conuerso: con que aunque no tuuiera mas extension el poder, que el que dan estas palabras, era bastante, pues en la sustancia, y virtualmente obran lo mismo, que si expressamente dixera le daua para la retencion; y en los poderes lo mismo obra lo tacito, y virtual, que lo expresso, *Ias. in l. si Procurator, num. 8. Cod. de Procuratorib. Felin. in cap. nonnulli, de rescript. numer. 31. Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 7. tit. 15. num. 30. & 31.*

79 Tiene tābien este poder las clausulas, con libre, y general administracion, y q̄ pueda hazer lo mismo q̄ el Abad, si estuuiera presente: las quales obrā efectos de poder especial en todo lo q̄ es necessario, *l. Procurator, cui generaliter, vbi Bart. n. 3 ff. de Procurat. l. transactionis, C. de transactionib. cap. qui ad agendum, de Procurat. in 6. l. 19. tit. 5 de la partida 3. & ibi Gregor. Lopez* vers. *Quando, Dom. Couarr. lib. 1. variar, cap. 6. num. 3.* vers. *Quintus, Escobar de ratiocinijs, cap. 17. num. 33. Gutierrez de iurament. confirmat. 1. part. cap. 50. Paz in praxi, 1. part. annot. 4. num. 17. Afflict. decis. 305. Monter decis. 38. num. 35. Golino de Procurator. part. 2. cap. 4. à princip. Borrel. in sum. decis. tom. 1. cap. 66. num. 21. Pareja de vniuers. instrument. edit. tom. 1. tit. 5. resol. 10. num. 65. Rota Romana decis. 463. tom. 2. part. 4. recent. Rubei, num. 3.*

80 Y qualquiera dificultad que pudiera auer, sobre si este poder era bastante, cessa con la determinacion del Consejo, pues auiendose dexado de poner al Abad en la cabeça de el primer auto de retencion, y puestose solamente al Duque, por autos de vista, y reuista se mandò poner, como con efecto se hizo; con que el poder

der quedò calificado por legitimo, y ſuficiente, *vt per Bartol. in l. 1. Cod. de Procur. & ibi Iaſſon num. 6. Specul. in tit de exceptionib. §. Nunc videndum ae fin. Noguerol. allegat. 36. num. 15.*

Tercero fundamento.

81 Ni puede obſtar lo que ſe ha opueſto cōtra la carta Executoria, en que ſe mandò, que el Abad, y Duque de Eſcalona no vſaſſen de las Bulas retenidas, ni de los traslados autorizados de ellas; y que aſsimiſmo dexaſſen vſar al ſeñor Cardenal Arçobiſpo de Toledo, de ſu juriſdicion, y a ſus Iuezes, y Miniſtros, por dezir, que de la ſentencia de viſta no ſuplicò Iuan Garcia de Solis, Procurador del Duque, y Abad, ſino es ſolo en nombre del Duque; y que ſin acuſarle rebeldia, ni hazer otra diligencia, ſe viò, y confirmò en reuiſta; porque lo que conſta del hecho, memor. num. 14 es, que el auto de viſta de vltimo de Setiembre de 1625. ſe notificò à dicho Iuan Garcia de Solis, Procurador en nombre de ſus partes, que lo eran el Duque, y Abad, y no ſuplicò al tiempo de la notificacion. Y aunque deſpues en 12. de Octubre entrò ſuplicando, y expreſſando agrauios en nombre del Duque, y boluiò a inculcar lo miſmo, que auia alegado antes por ambas partes, de que auiendoſe dado traslado al ſeñor Fiſcal, concluyò llanamente. Mem. num. 114. y 115.

82 De eſte hecho reſulta, no fue neceſſario acuſar la rebeldia al Procurador del Abad; porque conforme a claras, y llanas diſpoſiciones de derecho, en quāto à èl paſsò en autoridad de coſa juzgada, por no auer ſuplicado, *l. hi qui ad ciuilia; C. de appellat. l. ſi contra 8. Cod. ſentent. reſcind.*

ciud. non posse, l. fin. C. de sententijs, quæ sine cert. quantit. proferuntur, l. ab eo iudicato, C. quomod. & quand. iud. x, cap. quoad consultationem 15. de sentent. & re iudicat. l. 5. tit. 24. part. 3. l. 1. tit. 19. lib. 4. Recopil. y que la omission, y negligencia del Procurador, q̃ no suplicò perjudique a la parte, que le nombrò, *probatur ex cap. 1. vt. lit. non contest. l. 1. § fin ff. quãdo appellandum sit, l. si Procurator 10. Cod. de Procurat. notant Abbas, Innocent. & Felin. in dict. cap. 1. vt lite non contestat. & idem Felin. in cap. quoad consultationem, de sententia, & re iudicat. n. 31. Rot. Rom. decis. 27. alias 313. de appellat. in antiquis*, ibi: *Nota quod vbi Procurator in causa Beneficiali non appellata sententia contra Dominum; Dominus post lapsum decem dierũ non auditur etiã per viam restitutionis, quia imputatur Domino, qui talem sibi Procuratorẽ eliget, & negligẽtia Procuratoris, nocet Domine, & Ecclesiæ, vt notatur in c. 1. vt lit. non contestat. & quia iura loquũtur indistinctæ dicentia, quod Dominus indefensus per Procuratorem non auditur post lapsum decem dierum appellans, &c. Idem tenet Rota, apud Casad. decis. 5. n. 15. de appellat. Crescent. decis. 7. eod. tit. & decis. 739. num. 2. part. 1. & 439. num. 3. lib. 3. part. 3. diuers. & decis. 333. tom. 2. in posth. Farin. n. 3. Ægidius Bellam. decis. 694. num. 4. Gratian. discep. 364. à num. 16. Rota apud Moed. decis. 78. part. 2. incipit, Nicolaus, tit. de appellat.* en todas las quales decisiones se dize, que esta es la comun opinion, *siue sit soluendo, siue non Procurator*, es elegante la *decis. 199. de Fontan. tom. 1. suarum decis.* donde refiere diferentes decisiones del Senado de Cataluña, en que se declarò no se deuia conceder la restitucion para suplicar, a la parte cuyo Procurador auia sido negligente en interponer la suplicaciõ; y esto aunque las causas eran grauissimas, y el Procurador insoluente.

Y en el *num.* 18. dize: *Quod alias omnia iudicia conturbarentur, & rei iudicata esset sub incerto.*

Quarto Fundamento.

83 Quando el poder del Abad no fuera bastante, y cierto lo que se ha fundado en los numeros antecedentes, estaua excluido de oponer la excepcion de nulidad; porque auiendose seguido el tercer juizio, en virtud de poder especial suyo, pretendiò en èl, se le auian de boluer las Bulas, para vsar de ellas, para lo qual se valiò de las Executorias de retencion, por dezir era passado el termino, que para interponer la suplicacion ante su Santidad se auia señalado por ellas al señor Fiscal; y alegò, que los autos del Consejo solo se deuian entender en lo no executado; pero no en lo que estaua ya quando se proueyeron dichos autos.

84 Porque de esta defensa, y alegaciones, resulta vna ratificacion expressa de las Executorias del Consejo, à que oy se opone defecto de poder; pues no solo no se hallan impugnadas, sino es aprobadas, y consentidas por el Abad; y que formalmente se valiò dellas para pretender auia llegado el caso de que se le boluiessen las Bulas; y en estos terminos, qualquiera nulidad de poder, se sana con la ratificacion, ò aprobaciō subsiguiente de la parte, que pudiera auer opuesto el defecto, *l.* 3. §. *falsus Procurator, l. Paulus, ff. rem ratam haberi. l. licet, ff de iudicijs, Bart in l. si expressim, num.* 2. *ff de appellationib. cap. cum olim el primero, & ibi glos. de offic. delegat. Felinus in cap cum inter* 15. *colum.* 9. *in princip.* vers. *Ex quo infertur, num.*

11.

11. ante fin. de exceptionibus, Romanus cons. 331. & alios referens Gratianus discept. 505. num. 19. vbi quod vtendo actu gesto ab aliquo tanquam meo Procuratore, vt dicor eum habere Procuratorē, Vantio in tract. de nullitatib. tit. quibus modis sententiæ, seu processus nulli defendi, seu reparari possint, à num. 101. vsque ad 104. omnino videndus, quia pulchrè loquitur, qui n. 103. ita quod sufficit tacita ratificatio Domini, vt si causam à falso Procuratore inchoatam, simpliciter prosecutus fuisset, vel processu per falsum Procuratorem eius nomine facto simpliciter vsus fuisset, quia etiam per talem vsum videtur ipsum ratificare, Et num. 104. dize: Quo præmissa procedunt, siue quod nullo modo de mandato, siue de minus sufficienti, & valido constiterit, ex quo ratihabitio tacita, vel expressa etiam in excedente limites mandati operatur, cap. cum olim el primero, & ibi Glos. verb. Protinus cōtradixit. Et DD. maximè Felinus col. 3. in princip. de offic. deleg. cap. fin. de iureiurando in 6. cum alijs, de quibus in proposito per Alex. ind. cons. 80. viso processu, col. vltim. lib. 4. & cons. 179. in causa, col. 2. lib. 6. & cons. 84. super consultat, col. 1. lib. 5. Dec. cons. 437. quæritur lib. 1. num. 3. &c.

85 Gregor. XV. decis. 176. n. 9. & seqq. vbi post Bart. in l. bonorum, ff. rem ratam haberi, quod ex prosecutione actorum resultat ratificatio eorum, quæ gesta sunt sine mandato, Iacobus Menoch. cons. 1265. num. 13. & sequentibus, Simoncelo in tract. de Decret. lib. 3. tit. 9. num. 8. & 14. & cum pluribus Pareja de vniuers. instrument. edit. tom. 1. tit. 5. resolut. 10. num. 46.

86 Et quod talis ratificatio æquiparatur mandato etiam in his, quæ speciale mandatum exigunt, probat l. quod si de speciali, ff. de minorib. vbi Bald. l. fin. §. 1. vbi Dec. in 2. notab. ff. quod quisque iuris, Tiraquel. de retract. consang. §. 1. glos. 10. num. 63. Dinus in cap.

ra-

ratihabitio, col. 5. vers. In quarto vero genere, de reg. iur. in 6. Petr. Surd. decis. 159. num. 12. vbi etiam quod ratificatio mandati potest fieri, non minus expressè, quàm tacitè. Y alegan para prueba de esta conclusion la *l. si proponas, §. 1. ff. de inoffic. testament. l. quo enim, §. 1. vbi Bart. ff. rem ratam haberi, l. sed Iulianus, §. fin. ff. ad Maced. Glos. in l. 1. Cod. si maior fact. alienat. ratam habuerit, Bald. cons. 130. num. 3. idem Surd. decis. 215. num. 5. Hodierna in add. ad dict. decis. 159. num. 3. & cumpluribus Rot. Rom. apud Rub. decis. 291. part. 9. recent. Rubei, num. 4. & sequentib. Andres Gail lib. 1. obseruat. 44. vbi quod talis ratificatio indistinctè valet, siue sententia lata sit in eius fauorem; siue contra eum, siue Dominus sit minor, siue maior.* Y dize, que assi se juzgò en la Camara Imperial, *idem decisum testatur in suo Senatu Thesaur. decis. 7. & in Curia Parlamenti Delphinalis, ita seruari, tradit Guid. Pap. decis. 320. nu. 3. & communem appellat Anton. Gabriel lib. 2. sentent. tit. do Procurat. concl. 4. Greueus in add. ad Gail. concl. 47.*

Fundamento quinto.

87 Quando no huuiera la ratificacion que resulta de la aprobacion de dichas sentencias, y vso de ellas, bastara la que resulta del transcurso de tantos años; pues han passado cinquenta desde que se dieron las dichas executorias, hasta que se ha opuesto el defecto de poder; y bastara el transcurso de treinta años para presumirse, *Glos. in cap. peruenit, de empt. & vendit. verb. Triginta anni, quàm ad hoc ibi ponderat Immol. Felin. in cap. sicut, n. 31. de sent. & re iudic. & quod ex diuturnitate præsumatur mandatũ, Ias. in l. sciendum, n. 19. de verb. oblig. per illum textũ,* donde despues de auer hecho algunas

nas oposiciones, dize, que esta conclusion se prueba concluyentemente con la decision de la *l. filius, C. de petit. hæred.* ibi: *Puto contrariũ per textum, cui nunquam vidi bonum responsum in l. si filius, Cod. de petit. hæreditatis, vbi ad hoc vt filius familias posita de re hæreditatem sibi delatã, opus est, quod præcedat mandatum patris, l. si quis mihi bona, §. iussum, ff. de acquirend. hæredit. & tamen ex diuturnitate temporis decem annorum, præsumitur mandatum præcessisse, Bald. consf. 337. col. vltim. lib. 1. Curt. Senior consf. 77. super motiuis, col. 2. Dec. consf. 196 ad finem, vers. Praterea etiam in mandato, & in consf. 297. col. 2. numer. 3. & in consf. 486. col. vltim. & consf. 638. col. 2. Socin. Iunior consf. 139. num. 10. & consf. 146. num. 10. lib. 3. & Craueta consf. 317. num. 1. vers. Vniuersa difficultas, & in tract. de antiquitat. tempor. 2. part. princip. num. 59. vbi etiam subdit: Quod si ex antiquitate temporis præsumuntur solemnia substantialia, quibus partes renuntiare non possunt, se non videre rationem diuersitatis, cur etiam mandatum non præsumatur, & in prima partic. 3. part. num. 37. Natta consf. 341. num. 3. lib. 1. & consf. 426. num. 9. & 638. num. 184. lib. 3. Tiraquel. in tract. de præscript. §. 1. glos. 4. num. 31. Boer. decis. 281. num. 17. & alios referens Mantica de tacit. & ambig. conuent. lib. 7. tit. 12. num. 17. pulchrè decis. 3. apud Casadorum sub tit. de Procuratorib. vbi num. 6. Quod etiam si cum sententia producatur processus, in quo deficit mandatum, præsumitur in antiquis ratihabitio, aut scientia, aut patientia Domini, vel simile præsumptum mandatum.* Y el señor Don Iuan Bautista de Larrea en la *allegat.* 28. *num.* 21. & 22. exorna copiosamente esta conclusion, y dize en el 22. *Quod nullus dubitauit, quod ex transcursu 30. annorum mandatum præsumatur.*

88 Y aunque Menochio *de præsumpt. lib.* 2.

præsumpt. 33. auiendo referido los Doctores, que fueron desta opinion, y tambien los de la contraria se inclina en el *num.* 19. à los de la opinion negatiua; pero pone diferentes limitaciones à esta opinion: y entre otras, vna dellas es, quando las sentencias contra que se opone la nulidad, son antiguas, *num.* 33. *nam præsumitur pro sententia antiqua, quoad processus, & suostantialia iudicij*, y para esto cita à Felino en el *cap. sicut, de re iudic. Antonio Gabriel lib. 2. tit. de Procurat. conclus. 1. num.* 20. *& de sententijs, conclus. 4. num.* 34. y el mismo Menochio funda mas latamente esta conclusion en el *lib. 2. præsumpt. 68. nu. 11. vbi refert Bald. in cap. in præsentia, colum. vlt. de renunt. & Alexan. cons. 105. in principio, vol. 5.* y otros.

89 *Et conferunt, quæ lato calamo adducit Pareja de vniuers. instrum. edit. tom. 1. tit. 15. resol. 10. n. 51. & seqq.* donde mueue la question, sobre si se puede obligar al Procurador, de cuyo poder se duda, à que le exhiba; y distingue, q̃ ò es antes de dada la sentencia; y en este caso no es dudable, se le puede obligar; ò es despues della; y en este caso dize, que no se le puede obligar a q̃ le exhiba. y entre otros fundamentos, de que para esto se vale; vno es de la regla vulgar, *quod sententia semper præsumitur, quod sit valide pronuntiata, & substãtialibus iudicij præcedentib. ex cap. bonæ 1. de elect. cap. cum inter, de re iudic. cap. sicut eodem tit. in fin.* De que infiere en el *num.* 54. que aun quando la sentencia, que se impugna por efecto de poder es moderna, se presume que huuo poderes de las partes, è incumbe la prueba, de que no le huuo a la parte q̃ opone este defecto; porque despues de la sentencia, la presumpcion de que huuo poder, està por el Procurador, para cuya prueba alega la *Gloss. in l. licet. C. de*

de Procurator. y à Saliceto en la dicha ley deſde el *num.*3. haſta el 5.

90 Con que ſiendo tan antiguas las Executorias de retencion, que oy ſe impugnan, pues paſſa ſu antiguedad de cinquenta años, aun en la opinion de Menochio, y otros, a quienes èl ſigue, ſe deuia preſumir en eſte caſo auer auido poder baſtante, quando no lo fuera, como lo es, el que eſtà preſentado en los autos.

80 Pone tambien Menochio otra limitacion a la opinion negatiua, que es tambien comun de los que le ſiguen; y es, quando concurre alguna cõgetura con la preſumpcion, que reſulta del tranſcurſo del tiempo, porq̃ dize, que en eſte caſo ſe preſume el poder, *ita lib. 2. d. præſũmpt. 33. n.27. & aliquos refert Mantic. lib. 7. tit. 12. num. 12. quam limitationem admittit, etiam Maſcard. de probat. concl. 1007. num. 52. qui alios refert.*

91 Las congeturas que comunmente refieren los Doctores, ſon, ſi el Procurador, cuyo poder ſe impugna, proſiguiò mucho tiempo el pleyto; porque de eſte hecho reſulta prueba preſumpta de la ciencia del principal, y tambien del poder, aſsi por la ratihabicion, que nace de la ciencia del principal, como porque no es de preſumir, que el Procurador hizieſſe gaſtos conſiderables, ſin tenerle. Tambien refieren la congetura, que reſulta de auer el Procurador preſentado los inſtrumentos concernientes a la cauſa, por preſumirſe, que el dueño ſe los entregò para que lo defendieſſe, y otras, *de quibus videndi DD. ſuperius citati, & vltra ipſos Rota apud Gregor. XV. deciſ. 44. & deciſ. 86. & deciſ. 17. tom. 9. recent. Rubei vbi num. 2. Quoad ſuſtinendam ſententiam ſuficit mandatum præſumptum, quod bene probatur ex impenſa ad defenſionem cauſæ ſubminiſtrata. & ex*

Jn b-

sustentatione causa longo tempore, & accuratè protecta, Surdo cons. 355. num. 20. Mantica de tacit lib. 7. tit. 7. num. 3. & sequentibus, & tom. 2. eiusdem Rubei decis. 586. vbi num. 1. & 2. post Bart. in l. vulgo, in fin. ff de administrat. tut. Seraph. decis. 933. num. 2. & 973. num 4. quod ex impensa quantitatis, notabilis præsumitur mandatum, Casadoro decis. 4. substit. de Procuratorib. Barat. decis. 593. num. 13. & sequentib. & ibi Ferentilus, lit. A. num. 12. vbi num. 15. & 16. refert Gregor. XV. Puteum, & alios ad probandum, quod magna impensa dicitur ad hunc effectum vnius Ducati, & quod mandatum ita præsumptum facit substinere processum, etiam si statutum requireret productionem mandati, & registrationem in actis; & nouissimè Don Pedro Carrillo de Acuña, Arçobispo que fue de Santiago, en las decisiones de Rota, nueuamente impressas, en la 105. *num. 14. & num. 2 post Innocent. in cap. ex parte Decanis, num. 2. & ibi Abbatem circa med. de rescript. quod ex scientia Domini mandatum præsumitur.*

92 Conjeturas todas, que se ajustan bien al caso deste pleyto, porque el Abad fue citado para la causa principal de retencion, el pleyto se defendiò por su parte acerrimamente por D. Francisco de la Cueua, Iuan de Mena, Don Francisco Valcarcel, que eran los mas celebres Abogados de aquellos tiempos; se escriuiò en Derecho, y durò tantos años, como resulta del processo, y esto a vista del Consejo, donde no se admite pedimiento en las Secretarias de Camara, como es notorio, hasta que se presentan los poderes; y auiendose dexado por oluido de poner el Abad en la cabeça del auto primero de retenciõ, se mandò poner, y puso; todo lo qual induce no solo vna prueba presumpta del poder (que basta-

ra, ſegun las doctrinas referidas) ſino escuidencia dèl, aun quando no fuera, como es ſuficiente el preſentado.

93 Sin que ſea de conſideracion lo que ſe opuſo cõtra eſto a la viſta por el Abogado del Duque, y Abad; ſcilicet, q̃ todas eſtas doctrinas proceden en caſo de no auer poder, pero no quando le ay; y eſte es inſuficiente, pues en eſte caſo la inſpeccion dèl haze ceſſar las preſumpciones referidas, y la que reſulta de la diuturnidad del tiempo.

94 Porque ſe reſponde, que eſta opoſicion fuera buena, ſi la parte de la Dignidad para probar que el poder preſentado era baſtante para el juizio de retencion (reconociendoſe de ſu inſpeccion no ſerlo) ſe valiera de la preſumpcion que reſulta del tiempo, y las demas referidas; pero la Dignidad no ha vſado, ni vſa de eſta defenſa, y lo que ha dicho, y dize, es, que ò tienẽ por baſtante el Abad, y conſortes el poder que eſtà preſentado en los autos para el juizio de retencion; y en eſte caſo ceſſa ſu opoſicion: ò no le tienen por baſtante, ſino es limitado para intentar la declinatoria, y en eſte por la diuturnidad del tiempo, antiguedad de las ſentencias, y las demas razones referidas, ſe preſume huuo poder baſtante para el pleyto de retencion, aunque oy falte del proceſſo: con que ſiendo baſtante el poder preſentado, ò no lo ſiendo, nunca puede tener lugar el defecto de poder que oy ſe opone, como ſe prueba de las autoridades referidas *ſupra num.* *&* *in ſpecie docet Mantic. de tacit. & ambig. conuention. lib. 7. tit. 12 n. 13. vbi quod ſi vnum mandatũ probetur, quod non ſufficiat ad actũ, de quo agitur ex diuturnitate temporis, præſumitur aliud legitimum niſi quis ſe reſtrin-*

 314

strinxerit ad illum, quod non potest sufficere, vt fuit dictum in Rota coram bonæ memoriæ Robusterio in Bononien. iuris Patronatus, die 29. Martij 1574.

Sexto fundamento.

95 Y vltimamente, quando todas estas cõsideraciones cessaran, y el poder presentado no fuera, como es bastante para el juizio de retencion, bastaua que el Abad huuiesse sido; como fue, citado personalmente para la prosecucion deste juizio, para que le perjudicasse plenamente lo determinado en èl contra su Procurador; porque en este caso, se deuiò juzgar, como contumaz, pues lo mismo es no dar poder suficiente para la causa, que vno es citado, que no comparecer, como en terminos se determinò en el Senado de Saboya, en el caso que refiere Antonio Fabro *lib. 2. tit. 8. diffinit.* 16. en cuya especie auiẽdo sido vno citado personalmente, para el negocio principal, diò poder, solo para intentar la declinatoria; y auiendose litigado en virtud deste poder, la causa principal, y sido vencido; opuso en la execuciõ de la carta Executoria, defecto de poder, por dezir, que el q̃ auia tenido su Procurador, auia sido limitado para intentar la declinatoria, y se desestimò esta excepcion. Es muy digna de verse esta difinicion; porque en ella defiende doctissimamente Antonio Fabros la resolucion del Senado.



96 De todo lo qual resulta, que la nulidad opuesta por defecto de poder contra las Executorias del Consejo, no tiene fundamento.

Opo-

Oposicion de nulidad, por defecto de citacion del Cabildo.

97 Dize el Cabildo, q̃ ha salido à esta causa en la segunda instancia deste juizio auxiliar, que las executorias de retencion del Consejo, son nulas, por no auer sido citado para el pleyto sobre que cayeron.

98 A esta oposicion se responde. Lo primero, que no fue necessario, que se litigasse el juizio de retencion, sino es solo con el Duque de Escalona, por ser el que obtuuo las Bulas, y à quien principalmente tocaua la defensa de los derechos, y prerrogatiuas, que por ella se concedieron a èl, y su casa, como se ha fundado en el discurso del primer fundamento, en respuesta de la excepciō de nulidad por defecto de poder.

99 Lo segundo, se responde, que quando esto cessara, la citacion del Cabildo no fue necessaria.

100 Para prueba de lo qual se supone, que puede auer tres generos de causas, en que sea necessario examinar esta question, vnas en que los bienes, sobre que es la controuersia, son comunes del Prelado, y Cabildo, y otras en que el Cabildo tiene separada, è independentemente la administracion de los bienes, sobre que es el pleyto; y otras, en que la materia, que se controuierte, es priuatiua del Prelado.

101 Este vltimo genero de causas, no es dudable deue sustanciarse solo con el Prelado, y tampoco en las de segundo genero deue litigarse con el Cabildo: con q̃ solamēte viene a estar la questiō en las del primer genero, y en estas es pro

posicion textual, q̄ basta litigarse con el Prelado solo; como lo prueba el *cap. edoceri 21. de rescriptis*, en cuya especie, lo que se consultò a Inocencio Tercero fue, si los Abades estauan obligados à litigar por las Iglesias de que eran Prelados en las causas de ellas, pertenecientes en virtud de los rescriptos, ò comissiones, que solo se dirigian contra los Abades? Y responde Inocencio Tercero, que estan obligados a litigar, y que legitimamente se les conuiene en virtud de semejantes rescriptos, sino es que totalmente estuuiesse separada la administracion de los bienes de la Iglesia, y Prelado.

102 Y porque este texto se ha alegado por parte del Duque de Escalona, y Abad en la vista deste pleyto, para prueba de que fue necessario citar al Cabildo en el juizio de retencion, sobre que cayeron las Executorias referidas; y que por no auerse hecho, padecen notoria nulidad; ha parecido conueniente el poner a la letra las palabras del texto, ibi: *Edoceri postulastis à nobis, vt per litteras aduersus Abbates nulla mentione habita de suis Conuētibus) impetratas teneantur Abbates ipsi super causis (quoad Conuentus pertinent, & eosdē de ipsis querellantibus respondere: ac licet inhabita sit appellatio per appellationes obiectum possit; ne respondeāt se tueri, super quo duximus respondendum; quod nisi alia causa rationabilis suffragetur per appellationem se tueri, non possum quo minus debeant auctoritatē litterarum huiusmodi legitime respōdere cum ex officio suo teneantur Congregationum suarum negotia procurare, nisi forte Abbatis, & Conuentus negotia essent omnino discreta.*

103 La decision de este texto, como lo enseña el mismo Inocencio, se funda en que

 el

el Prelado tiene la libre ãdministracion de los bienes comunes, *cap. cum nobis in fine, de electione, cap. is qui, eodem tit. lib. 6. & in Abbate, est textus optimus in cap. nullus 18. quæst. 2. vbi dicitur, quod tota potestas Monasterij est penes ipsum Abbatem*; y aquel que tiene la libre, y general administraciõ, puede por si solo, y sin consentimiento de otro litigar, *l. fin. ff. quod cuius vniuers. nomin.* y siẽdo cierta, q̃ qualquiera Prelado es por lo menos Procurador de su Iglesia, *vt in cap. 2. de donation.* y el Procurador teniendo poder con libre, y general administracion, puede litigar en todos los negocios que requieren poder especial, con superior razon podrà hazerlo el Prelado, a quien el Derecho le dà en los bienes de su Iglesia poder con libre, y general administracion, con titulo honorifico, y con Dignidad, *vt notat glos. 5. quæst. 3. cap. fin.*

104 Esto mismo se prueba del *cap. final, de foro competenti*, donde aunque la causa era comun del Cabildo, fue solo obligado a litigar el Prelado. Lo mismo se prueba del *cap. fin. de iuram. calumniæ, Archidiacon. in cap. fin. de pœnis, lib. 6. vbi adducit bonam Glossam in cap. fin. 88. distinct. quæ dicit: Vbi bona sunt communia, conuenitur Prælatus, si sint diuisa, quilibet pro parte sua, idem dicunt Ioan. Andr. Innocent. & Hostiens. in cap. ex litteris, de probat.* y Iuan Andres lo nota expressamente en el *capit. dilectus, de fid. instrument.* sobre la primera Glossa, donde dize, que por este texto se prueba que el Prelado puede litigar por si solo en la causa de su Iglesia, *& Hostiensis in capit. edoceri, de rescript.* dicit: *Se mirari, quod de eo dubitetur, quia habet generalem cum libera, cum constet miserum Præceptorem per se posse agere, de fide instrument. cap. 1.* per-

perpetuus, & de iudicijs, cap. cum deputati, &c.

105 Para mayor exornacion de este punto se puede ver la alegacion de Lapo 48. que es doctissima, porque en ella magistralmente resuelue esta question; y despues de auer disputado latissimamente; en el numero 8. concluye diziendo: *Dico, quod Prælatus, si bona sunt communia, secundum primam viam iure dispositionis habet administrationem, & sine Capitulo agere, & defendere potest, vt in alia allegatione clarè probaui, & talis potest Procuratorem constituere ante litem contestatam, & postea vt in cap. cum causam, de iurament. calumn. annotat glos. 5. quæst. 4. cap. fin. in fin. Glossa magna, & facit 7. quæst. 1. in vltima glos. 16. quæst. 1. relatio, & de electione cum nobis olim, & quod notat Hostiens. in summa, de iure iurando, §. quis possit, ver. §. In rebus, de supplen. negligētia Prælat. Grandi, lib. 6. &c.* y prosigue hasta el fin de la alegacion, fundando esta proposicion; *& in fine dicit: Quod si quispiam aliter diceret, minus iuridicè loqueretur.*

106 Es magistral la *decis. 1278. de la Rota Romana apud Peñam, tom. 2.* porque en el caso de ella se dezia de nulidad por parte de la Iglesia de Catania, de la executoria que el Arçobispo de Monreal auia obtenido, y la nulidad se fundaua en dos motiuos. El primero, q̃ estauan puestas en la cabeça de las sentēcias, la Iglesia, y Ciudad de Catania, no auiēdo litigado. Y el segundo, q̃ siendo, como era el pleyto en q̃ se auian dado dichas sentencias sobre la sugeciō de la Iglesia de Catania, y derecho de Metropolitano, q̃ el Arçobispo de Monreal pretendia tener en ella, no auia podido litigarse el pleyto con solo el Obispo, sin intervencion del Cabildo; y auiendose disputado acerrimamente la materia, & vtraque parte infor-

man-

mante, se declarò, que las sentencias eran legitimas, y validas.

107 Y en el num. 7. se responde a las autoridades de Felino en el *cap. edoceri, num. 3. de rescript. Inocencio, Zauarela, Butrio, y Abad en el capit. fin. de maiorit. & obedient.* los quales dizen, q̃ en las materias arduas deue interuenir el consentimiento del Cabildo, *veram esse conclusionem, quod à principio debeat interuenire; cæterum si non interueniat iudicium quoad Prælatum, non esse nullũ, vt tenent Innoc. Ancharran. Bellamera, Rot. & alij paulò ante allegati in responsione ad secundum fuudamentum, &c.*

108 Y en el num. 8. y 9. responde al *cap. fin.* y al *cap. dilecti, de maioritat. & obedientia*, y al *cap. cum nos, de his quæ fiunt à Prælat. sine consens. Capituli*, que aunque en estos textos se haze mencion del consentimiẽto del Cabildo, todos hablan en materias extrajudiciales, como en transacciones, y enagenaciones, y otros actos de esta calidad, de los quales no se puede hazer argumento para los actos judiciales, como lo aduierte doctamente *Bellamera en el cap. fin. de maiorit. & obedient.* en el num. 9. *in tertia oppositione el Cardenal Zauarela cons. 134. dub. 2.*

110 De que resulta, segun las doctrinas referidas, que aun quando la materia sobre que cayeron dichas executorias, se tuuiera por comun del Cabildo, y Abad, sin embargo el juizio litigado con el Abad, fue legitimo, y valido.

111 Y con superior razon procederà esto no siendo comun, como no lo es, pues en la materia de jurisdicion, que es el punto de que sólo se ha tratado, y trata en la execucion de dichas cartas executorias, sólo se halla interessado el Abad, con que en ningun acontecimiento fue ne-

cef-

cessario consentimiento del Cabildo.

112 Por ser esto tan cierto, y constante en todos los pleytos jurisdicionales, como es notorio, solo se litiga con los Prelados, sin que jamàs se ayan tenido por necessarios los poderes de los Cabildos.

113 Lo qual con superior razon procede en los juizios de retencion, en que no se trata de la causa principal, ni de sus meritos, sino solo de impedir, no se haga nouedad, hasta que su Santidad, mas bien informado, mande otra cosa, *per ea quæ notabiliter docet Felinus in cap. edoceri, de rescript. num. 3.* vers. *Restringi tamen notabiliter Rota decis. 1. de offic. Archidiaconi in antiquioribus.*

114 Y vltimamente, quando todos estos fundamentos cessaran, y se tuuiera por necessario el consentimiento del Cabildo (el transcurso del tiempo, pues han passado mas de cinquenta años desde que se dio el poder, hasta la oposicion de el Cabildo) y la calidad de la materia, juntamente con la autoridad de las cosas juzgadas, hazen se presuma que el Abad antes de dar el poder para litigar, confiriò la materia con el asserto Cabildo, y que fue con su consentimiento: porque todo esto, como solemnidad extrinseca, se presume por la diuturnidad del tiempo, *ex text. in l. si filius, Cod. de petit. hæredit. quem Angel. Bart. & reliqui reputant singularem, l. qui in aliena in principio, in vers. Sed et si non adierit, vbi Angel. & alij, ff. de acquir. hæredit.* y lo enseñan *Angel. Immol. Cuman. Alexan. y Iasson en la l. sciendum, ff. de verb. obligat.* y Alexandro dize, que esta es comun assercion de todos los Legistas, y los Canonistas, especialmente Hostiense, y Iuan Andres enseñan lo mismo en el *cap.*

Albericus, de testib. & in cap. illud, de præsumpt. idem tenet Abbas in cap. peruenit, de empt. & vendit. per glos. ibidē: Quam ad hoc reputat singularem, & semper menti tenendam, de quo plura adduximus loquendo de mandato præsumpto ex diuturnitate temporis, supra n.

quibus addendi, Mantica de tacitis, & ambig. conuent. lib. 25. tit. 6. n. 27. Surd. cons. 249. n. 25. idem decis. 334. num. 20. Vantio de nullitat. in tit. quib. mod. sententi. seu proc. nolli defendi, seu reparari valeant, n. 28. in fin. Domin. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. cap. 6. num. 74. Reinos. obseruat. 71. num. 18. & 19. pulchrè Casador. decis. 3. sub titulo de Procurat. & apud Peñam decis. 1402. num. 7. vbi quod ex lapsu 30. annorū præsumuntur omnes solemnitates interuenisse in contractu: y habla esta decision en terminos de enagenacion de los bienes de la Iglesia, en que es necessario precedan consentimiento del Cabildo, tratados, y otras solemnidades, *Marescot. lib. 1. variar. cap. 13. num. 9. & sequentib. Ciarlin. cap. 39. num. 12. & nouissimè Rota Romana in decis. 175. tom. 11. recept. Rubei.*

115 Y por lo que en estos mismos terminos enseñan comunmente todos los Canonistas en el *cap. 1. de his quæ fiunt à Prælato sine consensu Capituli*, y magistralmente *Alexandro en el cons. 69. n. 4. & 5. vol. 1.* donde funda doctissimamente esta conclusiō, y cita el *c. ea noscitur, de his quæ fiunt à Prælato sine consensu Capituli, in cuius specie dicitur, quod ei qui allegat, non interuenisse consensum Capituli, incūbit onus probandi, & ibidē bona Glos.* cita tambien à *Iuan Andres en el dicho cap. ea noscitur, vbi quod Capitulum non potest reclamare post 40. annos, cum sit præscriptum hac ius, y a Inocencio, y Butrio en el dicho cap. ea noscitur*, que son del mismo sentir, *quod etiam ibidem docuit Immola.*

318

116 Lo mismo que Alexando, enseña Ancharrano en el *conf.* 135. *Decio en el conf.* 153. *en el num* 4. *y en el conf.* 409. *numer.* 1. *&* 9. *volum.* 3 *Iaf. in l. sciendum, ff. de verb. obligat. num.* 17. *verf. Septimo facit, Socinus Senior conf.* 15. *numer.* 56. *volum.* 1. *Goçadin. conf.* 11. *num.* 11. *Grato conf.* 142. *num.* 6. *Cardinalis Albanus in addit. ad Bartol. in d. l. sciendum.*

117 Los quales dizen, que esto procede aunque la solemnidad extrinseca, ò consentimiento del Cabildo no se enuncie en el instrumento; y especialmente lo enseñan Iasson, y Alexandro en los lugares citados; y Iasson funda doctissimamente esta conclusion *in dict. l. sciendum, num.* 17. *Ancharran. dict. conf.* 135. y Marescoto, y Ciarlino hablan en terminos del beneplacito de su Santidad, que se requiere para el valor de la enagenacion de los bienes Eclesiasticos; y dizen se presume por el transcurso de treinta años, aunque no estè enunciado en el instrumento de enagenacion.

118 Y es muy notable para el caso deste pleyto la doctrina de Inocencio, Iuan Andres, y Egidio Bellamera en el dicho *cap. ea noscitur, de his quæ fiunt à Prælato sine consensu Capituli*, donde dizen, que aun en caso en que no concurre la antiguedad, auiendo cosa juzgada contra el Prelado, en materia en que deuiera interuenir el consentimiento del Cabildo, se presume auer precedido por la autoridad de la cosa juzgada.

119 De que resulta, que quando en el juizio de retencion sobre que cayeron las cartas executorias del Consejo, huuiera sido necessario consentimiento del Cabildo, ò poder suyo (quod negamus) la antiguedad, y autoridad de las cosas

juz-

juzgadas, y qualquiera de estas dos cosas bastara para prueba de que le huuo.

Parte segunda.

Discurso sobre el juizio auxillar.

120 El Señor Cardenal Arçobispo de Toledo tiene para exercer la jurisdiciō Ordinaria en la Villa de Escalona, como en los demas lugares de su Arçobispado, la asistencia del derecho, *cap. cum Episcopus, de offic. Ordinarij in 6. ibi: Cum Episcopus in tota sua Diœcesi iurisdictionem Ordinariam noscatur habere, cap. cum personæ, de priuileg. in 6. ibi: Cum de iure communi Ordinariorum sit fundata, cum latè adductis à Posthio de manutenendo, obseruat. 45.*

121 De este principio, como consequencia necessaria, nace, que impidiendosele el vso, y exercicio de su jurisdicion Ordinaria, ha deuido implorar el auxilio Regio, para poder libremente exercerla, *vt de Iure Ciuili, Canonico, & Regni est diffinitum*: de Derecho Ciuil prueban esta conclusion la *l. si quis in hoc genus 10. circa finem, C. de Episcopis, & Cleric. l. Sanctissimarum 44. §. tua igitur excellentia, Cod. eodem titulo,* ibi: *Adest, & hoc quod & ipsis si opus sit omne ferant auxilium pijssimis Ciuitatum Episcopis, l. Episcopale 8. Cod. de Episcop. audien. vers. Per iudicum,* y da la razon, ibi: *Ne sit cassa Episcopalis cognitio, cap. 1. de offic. Ordinarij,* ibi: *Et cum opus fuerit publicum, conuocent auxilium, cap. quoniam 14. eodem titul. cap. postulasti 21. de homicidio, cap. 2. vers. Per temporalia, de maledicis, cap. fin. in fin. de excessib. Prælator. cap. si quis 2. de Clerico excommunicato ministrante, cap. vnico, §. fin. circa fin. de statu Regularium in 6. cap. vt officium 11. §. compescen-*

cendi, verſ. Denique, de hæreticis, eodem lib. cap. dilecto 6. de ſentent. excommunicat. eodem quoque lib. Canone ſi quis pecunia 9. 79. distinct. cap. petimus 16. cap. iſtud est 17. 11. quæst. 1. cap. Principes 20. cap. Adminiſtratores 26. capit. de liguribus 43. cap. quali 44. 23. quæſt. 5.

121 *Concilium Tridentinum ſeſsione 24. de reformat. matrimonij, cap. 8. ad fin. inuocato ſi opus fueris brachio ſæculari eyciantur, & ſeſsione 24. cap. 5.* verſ. *In cauſis vero, de iure Regni probant l. 58. & 59. tit. 6, part. 1. l. 15. tit. 1. lib. 4. Recop.*

122 Y eſte auxilio le deuen dar, no ſolo los Iuezes Ordinarios, ſino tambien los Tribunales, y Conſejos Supremos, *vt docent Segura de Aualos in directorio iudicium Eccleſiaſticorum, 2. part. cap. 14. num. 47. Salcedo ad Bernardum Diaz cap. 160. in praxi, num. 9. Bobadilla en ſu politica, lib. 2. cap. 17. num.* 181. y dize, que en el negocio del de Alantamiento de Caçorla, ſe diò en el Conſejo, à inſtãcia de D. Gaſpar de Quiroga, Cardenal, y Arçobiſpo de Toledo, cõtra el Marques de Camaraſa, *Farinac. in praxi part. 3. quæſt. 97. n. 82.* verſ. *Et quãuis, Gail practicarum obſeruationum, lib. 1. cap. 115. Moneta de iudicibus conſeruatoribus, cap. 8. numer. 262. Molino de brachio Regio, lib. 1. cap. 5. num. 7. latiſsimè plures referens Vela in prælectione, ad cap. 1. de officio Iudicis Ordinarij, part. 2. num. 8.*

123 Lo qual, con ſuperior razon deue practicarſe en eſte caſo; porque el auxilio ſe pide por el ſeñor Arçobiſpo al Conſejo, para exercer la juriſdicion Ordinaria en la Villa de Eſcalona, q̃ es del dominio tẽporal del Duque, cõ quien es el pleyto, teniendo la experiencia proxima, con la priſion q̃ ſe hizo a ſus Miniſtros, de que ſin el impartimiento del auxilio Regio, no puede exer-

cer ſu juriſdicion en dicha Villa, en que es intereſſada tambien la autoridad del Conſejo, pues por eſte medio no ſolo ſe halla impedido el exercicio de la juriſdicion Ordinaria del ſeñor Arçobiſpo, ſino es tambien la execucion de la carta Executoria del Conſejo, en que ſe manda, que el Duque, ni Abad, no vſen de las Bulas retenidas, ni de ſus traslados, y dexen vſar la juriſdicion Ordinaria al ſeñor Arçobiſpo, y ſus Miniſtros.

124 Teniendo tambien à ſu fauor los exemplares de los pleytos con la Orden de Santiago, y Calatraua, en cuyos caſos el Conſejo impartiò el auxilio Real a la Dignidad Arçobiſpal, para poder exercer ſu juriſdiciō Ordinaria Eclefiaſtica en el Campo de Calatraua, y en Campos de Montiel, que es territorio de la Orden de Santiago.

125 Sin que cōtra eſto pueda obſtar el dezir, q̄ todos los textos, y comunes reſoluciones referidas proceden en caſo, q̄ el Ordinario tiene la juriſdiciō Ordinaria ſin cōtrouerſia; pero no quando, como en eſte, reſpecto de la Igleſia Colegial de Eſcalona, y ſus Miniſtros, le eſtà quitada por ſu Santidad, y dada priuatiua al Abad; porque en eſte, quien tiene la aſsiſtencia de derecho es èl, por fundarſe para exercer la juriſdicion en el Priuilegio Apoſtolico, que ſe la concediò, *iuxta regulam cap. cum perſonæ, de Priuileg. in 6.*

126 Porque ſe reſponde, que eſta objeccion, que es la vaſa fundamental de la defenſa contraria, và fundada en vn preſupueſto incierto, y no puede proponerſe al Conſejo, ſin falta de reſpecto a ſus determinaciones, y deſeſtimacion de las coſas juzgadas; porque como repetidas vezes ſe ha dicho en el diſcurſo deſte papel, las Bulas en

que

 320

que el Abad se funda, para el exercicio dela jurisdicion, estèn referidas en el Consejo por autos de vista, y reuista, lo qual solo bastarà para que no pudiera valerse deste titulo, ni alegar, que tiene Priuilegio; pues no es otro el fin de la retencion, q̃ impedir la execucion delas Bulas retenidas; y que no se vse dellas, hasta que su Santidad mejor informado, proueа lo q̃ mas cõuenga, como se prueba del decreto, que refieren por ordinario Mõterroso en su practica de las Chancillerias, *tit. siguese el quarto processo de retencion de Bulas, el señor Salgado 1. part. de supplicat. ad Sanctiss. cap. 10. post principium, num. 2.* que es del tenor siguiente: *Retienense estas Bulas en el Consejo, para que no se vse dellas*; porque como dize el Padre Enriquez *de Pontific. Clau. lib. 2. cap. 18. §. 2. in gloss. litt. Q. & in textu, litteræ Pontificis auferuntur, & asseruantur in publico Regis Archiuo, ne sint instrumentum iniustæ violentiæ*: y lo mismo refiere en el *cap. 19. §. 3. Dom. Couarr. pract. cap. 35. num. fin.*

127 Esto mismo se prueba literalmente por los autos de vista, y reuista, que sobre la retencion destas Bulas se dieron en el Consejo; porque en ellos se mandò, que el señor Fiscal interpusiesse la suplicacion, con las causas que ay para que no se deuan executar: de forma, que todo el contexto de los autos del Consejo, no mira a otra cosa, que es à que no se vse de dichas Bulas.

128 Y para que en esta materia no pudiera auer question, ni controuersia, ni quedasse lugar à siniestra interpretacion, se dieron en el Cõsejo para execucion desta primera carta Executoria, los autos de la segunda. En los quales, sin embargo de auerse alegado por parte del Duque, y Abad de Escalona repetidas vezes, que las Bulas estauan

uan executadas, se mandò, que no vsassen de ellas, ni de sus traslados, y dexassen vsar a la Dignidad Arçobispal, y a sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria: y despues auiendo pretendido el Abad, y Duque de Escalona, se les boluiessen las Bulas, para vsar de ellas, por dezir, auia ya cessado la fuerça delos autos de retencion, por auerse dado con la calidad, de q̃ el señor Fiscal interpusiesse la suplicacion ante su Santidad, suponiendo no auia cumplido; y que la causa estaua cometida en la Rota por su Santidad a instancia del señor Cardenal Sandoual, y por otras razones que alegò, sin embargo, se le denegò por autos de vista, y reuista.

129 Con que como dixe al principio deste discurso, no pueden el Abad, y Duque de Escalona alegar, que tienen Bulas para el vso, y exercicio de la jurisdicion, sino es oponiendose derechamente a la autoridad del Consejo, y de sus determinaciones, pues teniendo estas subsistencia; no es compatible, que el Abad pueda vsar de la jurisdicion, que por ellas se prohibe, ni practicable el q̃ la pueda reducir a question, lo que està decidido, y determinado por el Consejo en repetidas Executorias, como en otro caso semejante lo dixo el señor Don Iuan Bautista Valençuela en el *conf. 171. num. 10.* ibi: *Et potest cum veritati dici, & affirmari, quod eo ipso quod iterum tractare curat de eo offendit auctoritatem, & rectitudinem Cõsilij, argument. l. nemo 4. Cod. de Sum. Trinitat. & Fid. Cath. Nam iniuriam facit iudicio Reuerendissimi Synodi, siquis semel iudicata, ac rectè disposita reuoluere, ac publice disputare contenderit, &c. Post absolutum enim dimissumque iudicium nefas est litem consurgere ex litis primæ materia*, dixo la *l. terminato, Cod. de fru-*

ctib

ctib.& lit.expens.cum quibus consonat; l.singulis,ff.de except. rei iudicat.l. seruo inuito 16. §. cum Prætor, ff. ad Trebell.cuius hæc sunt notanda verba,cum Prætor causa cognita per errorem, vel etiam ambitiose iuberet hæreditatem, vt ex fideicomisso restitui etiam publice interst restitui, propter rerum iudicatarum auctoritatem, l.post rem iudicatam, ff. de re iudicata, nec magis iure quæritur, nisi an iudicatum sit, idque seruari iubetur, nec de veritate inquiri amplius permittitur, & ideo dicitur non de illa, sed secundum illam iudicandũ, vt in cap.is 4.distinct.l.qualem 19.in princip.ff.de recept.arbitr.l.cum putarem 36 ff famil.erciscund.l si Prætor 75.ff.de iudic.ibi: *Non vtique iudex ex qui de iudicato cognoscit debet de Prætoris sententia cognoscere alioquin elusoria erunt eiusmodi edicta, & decreta Prætorum*, concordant l.15.tit.11.partit.5.l.9.tit.6.part.6.vbi Greg.Lopez glos.3.& 4. sunt notabilia verba Ludouici Regis, apud Casadorum lib.1.variar.cap.5. ibi *In immensum trahi non decet finita litigia, quæ enim dabitur discordantibus pax, si nec legitimis sententijs, acquiescitur vnus inter procelas humanas portus instructus est, quem si homines feruida voluntate prætereunt in vndosis iurgijs semper errabunt.*

130 Marco Tulio Ciceron. in oratione pro Sila, ibi: *Status Reipublicæ maximè rebus iudicatis contiretur*; eleganter Cuiacius in paral. ad tit. ff. de except. rei iudicatæ, num. 2.ibi: *Apud omnes gentes semper obtinuit, ne sæpius de eadem re agatur etiam si per iniuriam anteà iudicatum sit, sed quæratur tantum an iudicatũ sit*, Petrus Herod.rer. iudic.lib.1.de iustit.& iure, vbi ex Tito Libio decad.1.lib.3.& 4.dize: *Quod cũ Populus Romanus inter Aricinos, & Ardeates de ambiguo agro iudicasset apud Senatum quærentibus, Ardeatibus de iudicij iniquitate: Censuit quod semel*

à Populo Romano, ſcitum iudicatum eſſet eius, ſalua Maieſtate, reſcindi non poſſe.

131 *Super cuius aſſertionis illuſtratione plura congerunt Petr. Greg. 3. part. ſintag. iuris, lib. 3. cap. 5. num. 26. & lib. 50. cap. 1. num. 35. D. Valençuela conſ. 17. num. 17. idem conſ. 68. & conſ. 72. & conſ. 92. à num. 51. & conſ. 122. & 134. num. 32. & 150. ex num. 9. Dom. Larrea deciſ. 40. num. 8. Dom. Salg. in labyr. credit. part. 3. cap. 1. num. 27. Eſcobar de puritat. prob. 2. part. quæſt. 4. art. 1. qui inſcribitur de auctoritate rei iudicat. Otero de paſc. cap. 28. num. 10. Cochier de iuriſd. in exemp. tom. 2. §. 1. num. 16.*

132 Y de la vltima Executoria, ſe infiere neceſſariamente, que el Duque, y Abad reconocieron la fuerça, y autoridad de las Executorias antecedentes; y que por ellas eſtaua impedido el Abad de poder vſar de la juriſdicion, que por las Bulas retenidas ſe le concedia; pues con el pretexto de que el ſeñor Fiſcal no auia cumplido con interponer la ſuplicacion a ſu Santidad, y por otras razones, que expreſſaron, pidieron ſe les boluieſſen, para vſar dellas: lo qual ſe les denegò por autos de viſta, y reuiſta; y ſi pudiera vſar dellas, ſin que ſe les boluieſſe, no auia para que recurrir al Cõſejo; y aſsi el auer recurrido, y pedido ſe les boluieſſen las Bulas, para vſar dellas, fue vn reconocimiento claro, de que ſino es boluiendoſelas, no podia vſar.

133 Aunque hà auido, como ay executoria, aſsi ſobre la retencion de dichas Bulas, como ſobre la forma en que ſe deue executar, no era neceſſario entrar a diſcurrir ſobre los medios legitimos que pudo auer, para que eſtimandoſe, como el Conſejo eſtimò auer perjuizios

pu-

publicos, y causas legitimas de retencion en la execucion destas Bulas, se diessen los autos referidos, sin que lo pudiesse impedir el estado que las cosas tenian quando el señor Arçobispo recurriò al Consejo; porque auiẽdo cosa juzgada, es ley inuiolable, de cuya justicia no se puede, ni deue juzgar, sino es solo tratar de su execucion, como queda fundado.

134 Lo qual con superior razon deue observarse siendo las determinaciones del Consejo, que no solo dan derecho irreuocable a la parte en cuyo fauor se dieron en sus casos (que esto es comun de todos los Tribunales) sino es que por su grande autoridad, è inmediata representacion del Principe, hazen ley para la determinacion de los futuros que fueren de la misma calidad, aunque sean entre personas diferentes, *l. si filius emancipatus* 14. ibi: *Sic inueni Senatum censuisse, ff. ad l. Cornel. de fals. docent Afflict. decis.* 383. *num.* 8. *Gam. decis.* 228. *num.* 1. *Menoch. cons.* 264. *num.* 46. *&* 47. *lib.* 3. *& lib.* 1. *de præsumpt. quæst.* 1. *num.* 27. *Dom Solorç. de iure Indiar. tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 17. *n.* 55. *optimè Iodocus in enquirid. parium, & simil. verb. Senatus, Dom. Valenç. alijs relatis, cons.* 40. *nu.* 55. *& sequentib. vbi quod Senatus equiparatur Principi, & cons.* 171. *num.* 11. *vbi plura congerit, & inter alia citat textum in l.* 1. *§. de qua autem, ff. de postulando,* ibi: *Et putat de ea restitutione sensum, quam, vel Princeps, vel Senatus indulxit, & l. vnic. §.* 1. *ff. de officio Præfecti Prætorio, l. non ambigitur, vbi Glos. ff. de legib. Ias. & Ripa in l. in quo minus, notab.* 1. *&* 2. *ff. de flumin. Roland. à Valle cons.* 70. *num.* 18. *vol.* 1. *& cons.* 78. *num.* 8. *vol.* 3.

135 *Latissimè Castillo de tertijs, cap.* 30. *num.* 5. *vbi post Thesar. Afflict. Graueum, & alios asserit,*

quod

quod in hoc casu limitatur, reg. l. nemo, Cod. de sent. & interlocut. omn. iudic. docentis exemplis iudicandum non esse.

136 *Pulchrè Paulus Christineus decis. 1. & 2. Tolosana, vbi latissimè exornat, & addit, quod sacri Consilij veneranda sunt decreta, tanquam mature Supremi Tribunalis, & summorum Iurisconsultorum in eo militantium, iudicio trutinata, & tanquam oracula habenda.*

137 Sin embargo, porque siempre que este pleyto se ha visto, se ha hecho grande insistencia por el Abogado del Abad, y Duque de Escalona, en que las Bulas estauan executadas; y estandolo, solo puede mirar lo determinado por el Consejo a lo que no estaua executado, que es lo mismo que repetidas vezes tiene dicho en sus pedimientos, y vn genero de defensa contraria a lo que literalmente determina la executoria segunda; pues en ella se manda, que el Abad, y Duque no vsen de las Bulas retenidas, ni de sus traslados, y dexen vsar al señor Arçobispo, y sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria. Palabras tan claras, que no admiten interpretacion; para mayor euidencia de la justicia que el señor Cardenal tiene en el articulo cõtrouerso se fundarà, que el estado que tenia el negocio quando se dieron los autos de retencion, no ha podido, ni puede embaraçar la pretension de su Eminencia.

138 Lo primero, porque la asserta execucion de dichas Bulas fue, segun se supone, en 24. de Enero del año de 1613. vn mes poco mas antes que el señor Arçobispo recorriesse al Consejo, que lo hizo luego que tuuo noticia de la nouedad, y en los derechos incorporales, como el

exercicio de la jurisdicion no se puede adquirir possession sin ciencia, y paciencia del que està en ella, *l. si aquam, vbi Bald. & reliqui DD. C. de seruit. l. 7. ff. si seruit. vindicetur, l. 3. §. dare, ff. de vsufruct. legat. l. si ego, §. 1. ff. de public. capit. vnic. §. fin. si de inuestit. int. Dom & vassall. lis oriat. Bart. in l. 1. §. 1. ff. de itin. actuque priuato, & in l. 4. §. in omnibus, ff. de public. Bald. in l. 1. C. de emancipat. liber. & cons. 352. num. 3. latissimè Posthio de manutenend. obseruat. 40.* el qual en el *num. 20.* hablando en los terminos de este caso, dize: *Hinc rursus est, quod iurisdictionis quasipossessio in praeiudicium alterius possessoris, sine illius scientia, & patientia non adquiritur, Rota in Burg. iuris praesidendi coram R. P. D. Merlin. post tract. decis. 667. num. 14. vnde ad adquirendam, & probandam quasipossessionem iurisdictionis actiuam Abbatis, seu inferioris in praeiudicium Episcopi, & illius ad quem spectat illam exercere requiritur probatio illius scientiae, & patientiae; Rota recent. decis. 560. nu. 1. part. 3. & testes, qui deponunt de non exercitio Episcopi, non probant, nisi dicant, quod venerit casus illam exercendi, & Episcopus volens illam exercere fuerit prohibitus, & prohibitioni acquieuerit, Rota dict. decis. 560. num. 1. part. 3.*

139 Lugar bien ajustado para el caso deste pleyto, pues no solo no huuo ciencia, y paciencia del señor Arçobispo en la asserta execuciõ, sino es que antes bien luego que tuuo noticia de la nouedad, la contradixo, y recurriò al Consejo, como se ha dicho, no omitiendo diligencia àlguna, que pudiesse conducir para la defensa de los derechos de su Dignidad.

140 Con que no puede oponerse por parte del Abad, que estaua en la quasipossession de la

juriſdicion Ordinaria; concedida por las Bulas retenidas al tiempo que ſe intentò el recurſo Regio.

141 Lo ſegundo, porque el Doctor Don Garcia de Anguiano, que fue el que ſe enuncia procediò a la execucion de ellas en virtud de comiſsion del Nuncio, ni conſtò tuuieſſe tal comiſsion, ni procediò legitimamente; pues para que la poſſeſsion fuera legitima, era preciſo ſe citaſſe al ſeñor Arçobiſpo, que ſe hallaua en la quieta, y pacifica poſſeſsion, exerciendo la juriſdicion abſoluta, y omnimoda en la Villa de Eſcalona, como en las demas del Arçobiſpado; y a todos los demas intereſſados, a quienes ſe perjudicaua en la execuciõ de dichas Bulas, cuyos perjuizios publicos fueron de calidad, que obligaron a la retencion, *nam iuxta vulgare iuris axioma, quilibet poſſeſſor etiam ſi ſit iniuſtus, & intruſus debet citari, l. fin. C. ſi per vim, vel alio modo poſſeſ. abſent. ablat. ſit*, cuius hęc ſunt notãda verba: *Nec Imperiale reſpõſum, quod ſupplicatio litigatoris obtinuit, nec interlocutio cognitoris, ex quacumque parte innouare poſſeſsionis ſtatum, eo qui rem tenet, abſente permittit, quia negotiorum merita partium aſſertione panduntur.* De forma, que aunque el reſcripto ſea del Principe, no tiene poteſtad el Iuez executor para proceder a execucion ſuya, ſin citar al poſſeedor; y aſsi ſumò Baldo eſte texto, his verbis: *Nec auctoritate reſcripti Principis, vel interlocutione iudicis poteſt non citatus de poſſeſsione repelli, l. meminerint, C. vnde vi, l. 1. §. neceſſario, ff. ſi ventr. nomin. l. cum fundus, & l. Colonus, ff. de vi, & vi armat. cap. 1. de cauſ. poſſeſ. & prop. Clement. Paſtoralis, de re iudicata, §. cæterum, cap. licet Epiſcopus, de præbend. in 6.* Y la Gloſſa *te non vocato*, junta muchos textos

ne

en comprobacion de esta comun conclusion: *Et ideo post Franch. in dict. cap. licet Episcopus 3. notab. de præbend. l. in 6. consuluit Ferret. cons. 4. num. 5. Executorem Pontificis non posse ordine non seruato Clericum sua possessione spoliare, quod repetit cons. 7. num. 11. & cons. 10. num. 10. & cons. 27. num. 10. & cons. 30. nu. 12. Innocent. in cap. ex ratione, num. 1. de appellat.* y es muy notable el *cons. de Bald. 135. vol. 2.* porque hablando de la possessión que se dio por el Iuez no citado al posseedor, ni guardando el orden del Derecho, dize, que esta no merece nombre de possession, ni se deue estimar por tal para ningun efecto de Derecho, i da la razon, ibi: *Nam ad hoc vt quis possessionem per iudicem consequatur, iudicis decretum valere requiritur, quod si non valeat de facto, missus dicitur, nec possidere dicitur, quaniam posidendi animum, non videtur habere, nisi tanquam ritè missus, succeditque regula, l. multum, C. si quis alteri, vel sibi, quod potui nollui, quod volui adimplere nequiui, alios refert Peregrin. de fidecommis. art. 48. num. 18. vbi quod tenuta, ac in possessionem missio concessa à iudice non citato possessore vti, de facto concessa, de facto absque partis citatione reuocari debebit id ipsum, tenuit Parlad. lib. 2. rer. quotid. cap. 6. numer. 1. vbi quod possessio data à iudice non citato, ipsius rei possessore nulla est, Rodriguez de annuis redditib. lib. 1. quæst. 17. num. 54. vers. Illud omittendum non est, circa med* dõde dize, que lo mismo es dar a vno el Iuez la possession sin citar al otro que estaua en ella, que si la parte la huuiesse tomado de su propia autoridad, ibi: *Vnde si iudex partem non citatam spoliauit, & alium in possessionem misit, perinde est, ac si missus propria auctoritate ingressus fuisset, vt est decisio Bononiensis Petri Beniterd. 92. num. 6. y Portio de manutenend. en la obseruacion 12. num. 62.* dize

des-

despues de la Rota en la *decis.* 187. *num.* 1. & 2. y de otros muchos Doctores a quien cita, que el mero executor de las Bulas Apostolicas, procede nulamente, no citando al primer posseedor, aunque en las letras aya la clausula, *quod inpugnari non possint ex eo, quod interesse habentes vocati non fuerint, & cum facultate ingrediendi possessionem propria auctoritate, quia vbi agitur de priuando aliquem sua possessione absque citatione nunquam id censetur à Principe cogitatum.*

142 Y la Rota Romana en las decisiones impressas despues del dicho tratado de Posthio, en repetidas partes dize, que semejante possession dada por el Iuez, no citando al primero posseedor, es clandestina, turbatiua, y nula, *ita in decis.* 169. *n.* 6. *en la* 232. *num.* 3. *en la* 235. *num.* 5 *y* 6. *y en la* 189. donde dize, que en este caso es cierto, que el primero posseedor conserua siempre su possession, *ita num.* 5. ibi: *Quin ita dicta possessio fuit nulla, quia fuit data non citato Alegreto qui propterea non fuit dicta eius possessione priuatus, Cardin. Seraph. decis.* 732. *num.* 1. *Rota decis.* 802. *num.* 7. *part.* 1. *diuers: cap. non praestat, de regul. iur. in* 6. *cap. vides* 10. *distinct. & quod nullum est, nullum producit iuris effectum, l.* 1. *l. tum videtur, ff. de iudicijs, & quod executor Apostolicus, debet assumer parte iudicis stante possessore, Gregor. XV. decis.* 69. *numer.* 5. *& semper est mixtus, dum agitur de remouendo possessorem, & illum debeat citare, & iudicialiter procedere, idem decis.* 500. *num.* 5. *& seqq. latissimè idem Greg. XV. decis.* 46. *num.* 5. ibi: *Et gesta per dictos executores priuarunt sua possessione Gabrielem ex quo nulliter processerunt Socinus in cap. quoniam, §. Quod insuper, num.* 152. *ante medium,* vers. *Secus autem in iudice, vt lite non contestata. Rota apud Cardinalem Ottobonum, decis.* 186. *per tot.*

Idem

143 *Idem tenet Valascus in praxi partit. cap. 3. & consult. 191. ex nu. 2. vbi num. 3 Quod etiam si sit simplex detentator est citandus, & n. 5. Quod etiam si prædo, & quod spoliatus à iudice sine citatione, etiam virtute rescripti Principis eadem celeritate qua fuit spoliatus, & sine citatione debet restitui, nec requiritur, quod possessio aliter iustificetur, quoniam iudex inauditum nonminus dicitur spoliare quam pars, probatur ex cap. conquarente, de restitut. spoliat.* y en el *num.* 7. dize, que lo mismo procede, aunque se trate de la possessión de vn derecho incorporal, *Ossascus decis. Pedamontan. 33. omnino videnda, à n. 12. vbi latissimè probat, quod missione nulliter facta, & non vocato possessore, nulla adquiritur possessio ciuiles, & naturales effectus producente.*

144 *Latissime alios referens Castillo, lib. 3. cōtrouers. cap. 24. à num. 67. per plures D. Salgado de supplicat. 2. part. cap. 34. à numer.* 105. el qual en la 1. *part. cap. 10. num* 113. dize, que quando la execucion de las Bulas es nula, se deue hazer el mismo juizio para todas las consideraciones, y efectos de derecho, q̄ sino estuuieran executadas, *quoniam per executionem nulliter factam non desinit res esse integra, pro cuius probatione citat decis. 57. num. 8. post tractatum Viuiani de iure Patron. Paris. cons 98. num. 27. vol. 3. Lancelot. de attentat. 2. part. cap. 4 in præfat. num. 97. & 98.*

145 Y este es el caso, en que (como doctamente funda Pereira *de manu Reg. 1. part. cap. 9.*) por hallarse ofendido, y violado el derecho natural, aunque sea entre Eclesiasticos; y sobre materia espiritual, es licito el recurso al Principe, para que impida la violencia; que haze el Iuez Eclesiastico con su inordinado modo de proceder.

146 Y en el *num.3.* dize: *Quod quando violentia fit in forma iuris cognoscendo, & iudicando, pariter illa cognoscendo, & iudicando tollenda erit à Supremo Principe, vt sicut ensi ensis, sic calamus calamo opponatur.* Y en el *cap.22.num.6.* verſ. *Quare,* dize, que en ſemejantes caſos, *Vrbanius facit, qui cum poſſet resiſtere Principẽ adit, qui manum apponit, ne decus Reipublicæ paciſq; tranquilitas perturbetur, cuius interuentu fluctuantes animi moderentur, & arma sileant.*

147 Y es muy notable para eſte intento la *deciſ.36 de Aquiles de Graſis ſub titulo de appellationibus,* cuyas palabras, por ſer breues, y notables, ſe refieren, ibi: *Attentaſſe illum noluerunt Domini in vna Elben. coram D. Proſpero, qui poſt inhibitionem à Rota ibit ad Conſilium Regium pro manutentione poſſeſsionis ſuæ, quam poterat propria auctoritate defendere, quia Vrbanius egit per plura, quæ ponit Pariſius conſ. vlt.* Lo miſmo dize *Lanceloto de attentat. 2. part. cap.4. ampliat.1. num.24. Seſſe de inhibit. cap. 8. §.3. num.*174. ibi: *Vrbanius agit, qui cum poſsit de facto reſiſtere addit Regium Conſilium pro defenſione ſuæ dignitatis, ſequitur Dom. Salgad. de Reg. protect. part.1. cap.1. prælud.3. num.90. vt enim ait eleganter Bellug. in Speculo Princip. rubrica 11. §. tractandum, laudatus ab eod. Dom. Salgad. prælud.2. num.70. & 77. Manus Regia murus eſt Eccleſiæ pax Clericorum, ſalus Populi, vita vaſſallorum, caput ſubditorum, tutor Reipublicæ, Propugnaculum, & præſidium Chriſtianæ Religionis, & lib.2. Machab. c.4. legitur Onias Summum Sacerdotem Hieruſalem recurriſſe ad Regem, vt propulſaret iniuriam, & violentiam à Simone pariter Sacerdote cauſatam,* ibi: *Ad Regem ſe contulit, videbat enim ſine Regali prouidentia, impoſsibile eſſe pacem rebus dare, & Diuus Auguſt. in Epiſt. 50. ad Bonifacium Comitem loquens de Epiſcopo*

Ba-

Bagiensi, qui ad tuendam suam iurisdictionem, & Dignitatem auxilium implorauit sæcularis Principis, hæc notanda verba adijcit auxilium, ergo petijt ab Imperatore Christiano, non tam sui vlciscẽdi causa, quàm tuendæ Ecclesiæ sibi creditæ, quod si prætermisisset, non eius fuisset laudanda patientia, sed negligentia merito culpanda.

148 Y el mismo Pereira, hablando a este proposito en el *cap. 4. num. 7.* dize: *Tribus modis violẽtiam infert iudex. Primò, si extraiudicialiter procedit in his, quæ ordinaria discussione indigent. Secundò, dum iudicialiter procedit, nulliter tamen, vel ex defectu iurisdictionis, vel simili. Tertiò, iudicialiter, & seruato iuris ordine iniustè, tamẽ & contra ius litigatoris; primo, & secundo casu citra dubium est violentiã committere, ac si priuatus extitisset, argument. l. Magistratus* 32. ibi: *Quasi priuatus, ff. de iniurijs*, y cita muchos DD. en comprobacion de esta conclusion, *idem docet Sessè de inhibit. cap. 8. §. 3. n. 68.*

149 Assi lo executò el señor Arçobispo D. Bernardo de Roxas, pues aunque el Derecho le permitia el que por su propia autoridad pudiesse resistir esta violencia, como lo reconocẽ los DD. citados, *& probat l. 1. ff. si quis ius dicenti non obtemperauerit, & docent Angelus in l. vt vim, ff. de iust. & iure, Innocentius in cap. venerabilis, de censibus*, los quales dizen, que el que està en possession de la juridiciõ, si es turbado en ella, y sin conocimiẽto de causa le quieren despossèer, puede resistirlo, no solo con las armas legales, sino es tambien con las materiales, *in quibus terminis loquuntur Petrus Ferrar. in forma libelli actione confess. nu. 8. Oldr. cons. 82. per totum, vbi inter alia allegat. cap. cum ad sedem, de restit. spoliator. vbi Episcopus abstulit Crucem Hospitalarijs, Sessè de inhibitionib. cap. 9. §. 1. n. 17. & 18.*

18. *& cum Bobadilla, Auendaño, & alijs, Cancer. lib. 2, variar. cap. 10. à num. 64. vbi quod in hoc casu iudici potest resisti tanquam priuato.* Prudentemente eligiò el remedio mas suaue, y seguro, que fue el recurso al Principe, para que impidiesse esta violencia, que prouidamente ocurriò a ella, pues auiendo estimado el Consejo ser legitima la retencion de las Bulas, para que no huuiesse razon de dudar en la forma de su execucion, se diò otra segunda executoria, mandãdo, que el Abad, y Duque de Escalona no vsassen de las Bulas retenidas, ni de su traslados, y dexassen vsar a la Dignidad Arçobispal, y a sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria.

150 Y es de notar, para manifestacion de que el Consejo no estimò por execucion la hecha por el asserto Iuez de comission del Nuncio, que en los autos de la primera executoria de retencion, despues de auer dicho en ellos, no auia lugar boluer a la parte del Duque de Escalona, y Abad las Bulas retenidas en el Consejo, hasta que su Santidad mejor informado mandasse lo que conuiniesse, se manda: *Que el señor Fiscal interponga la suplicacion con las causas que ay, para que no se deuan executar las dichas Bulas.* Pues lo literal de estas vltimas palabras con euidencia, y sin necessidad de ponderacion, dà a entender, que el Consejo atendiò a preuenir la execucion futura de dichas Bulas, desestimando la hecha por el asserto Iuez de comission.

151 No solo el Consejo lo reconociò assi, sino tambien el Abad, y Duque de Escalona, pues en el pleyto que se litigò despues desta executoria de retencion, y la que se diò para su execuciõ, pretendieron, *que se les mandassen boluer las Bulas,*

pa-

para vsar de ellas, por dezir, que el señor Fiscal no auia cumplido con interponer la suplicacion ante su Santidad, en conformidad de lo mandado por los autos de retencion, y que la causa estaua cometida por su Santidad a la Rota a instancia del señor Cardenal; y por autos de vista, y reuista se les denegò.

152 Quando sin perjuizio de esta verdad, dichas Bulas se huujeran executado citando al señor Arçobispo, y demas interessados, y guardando la forma del Derecho, auiendose estimado por el Cõsejo, que las causas de retencion eran legitimas, nunca pudo ser de embaraço el que estuuiessen executadas para que los autos de retencion no tuuiessen, y tengan su deuida execucion.

153 Porque este derecho vniuersal de la proteccion, que tienen los Principes entre las personas Eclesiasticas establecido en todos los dominios Catolicos de Europa, *de quo videndi Azor in summa, lib. 5. cap. 26. Enriquez in summa, lib. 10. cap. 28. de Pontif. Claue, lib. 2. cap. 22. num. 6. Dom. Couarrub. in pract. cap. 35. nu. 4. Salced. in prax. crim. cap. 54. num. 18. Bobad. in Polit. lib. 2. cap. 18. num. 207. Zeuallos commun. contra commun. quæst. 897. num. 338. Dom. Salgad. de supplicat. ad Sanctiss. 1. part. cap. 2. num. 51. Salced. de leg. polit. lib. 2. cap. 9. num. 28. Pareja de vniuers. instrument. edit. tom. 1. resolut. 2. num. 90. Fermosin. in cap. 2. de iudicijs, quæst. 21. per totam.*

154 Y del Reyno de Napoles, lo refiere *Camil. Borrel. de præstant. Reg. Cathol. cap. 50. num. 14. Gras. de effectib. Clericat. effect. 1. n. 152.*

155 Del de Sicilia, *Mario Muta in constit. Regni Siciliæ, 3. tom. cap. 22. à num. 1. & cap. 26.*

156 Del Ducado de Milan, *Menoch. conſ.* 164.

157 De Francia, *Renato Chopino de Sacra Politica, lib. 2. tit. 4. num 4. & tit. 6.*

158 De la Señoria de Venecia, *Iulio Ferret. en el conſ. 7. num. 13.*

159 Y del Ducado de Florencia, *Angelo en el conſ. 23.*

160 Delde Saboya, *Theſauro deciſ. 131. Anton. Fabr. in ſuo Cod. titul. de Sacroſanct. Eccleſ. defin. 9.*

161 Es vna de las ſupremas Regalias, que conſtituyen la Dignidad Real, y mas explican ſu eſſencia, *de quo latè Dom. Salgad. de Reg. protect. 1. part. cap. 1. à num. 44. & à num. 53. & 59 & cap. 2. à n. 26.* el qual refiriẽdoſe a otros lugares, *in Epilog. proœm.* hęc notanda verba addicit: *Cum protectio, & ſubditorum defenſio cum ipſo ſit, ſimul Regno ab origine orta, ita vt Regni obiectum ſit, & cauſa finalis: Regnum, ſiquidem propter protectionem vi oppreſorum, non protectio propter Regnum, aut Regem creatum eſt à Rege Regnorum, & Domino dominantium Deo: ab ipſoque ſupremis Principibus temporalibus, ita ſit datum: efficit, vt vaſſallorum defenſio prouidè, meritoque proprium officium Regis dicatur, attributum naturale inhærens viſceribus regiminis, & qualitas infixa oſſibus, ac ſubſtantiæ diadema, ita vt regimen, & protectio vnum ſit effectum continens indiſſolubile, & inſeparabile, quæ nec à Rege tolli poteſt, nec à regimine ſeparari, niſi ſimul, & cum Regno eradicetur, quia de Regalibus eſt inſignum competens ſupremæ poteſtatis, quam ſequitur ſicut vmbra corpus, & qualitas ſubiectũ, quam protectionem omni iure Naturali, Diuino, & Poſitiuo, tã Canonico, quàm Ciuili, Rex ſupremus exhibere adſtringitur vaſſallis* oppre-

oppressis non solum laicis, sed multo fortius Ecclesiasticis personis, &c. Idem Dom. Salgad. de supplicat. ad Sanctiss. 1. part. cap. 1. à nu. 101. per plures Pereira de man. Reg. prælud. 1. n. 6. la qual no puede, ni deue estrecharse al caso solo en que las Bulas no están executadas; pues auiendo violencia, que justifique el recurso; y creciendo esta con la execucion, si la mano Real no pudiera estenderse à propulsarla, fuera diminuta, è insuficiente su potestad, y faltara el auxilio Regio en el caso mas necessario.

162 Y deuiendo, como esta deue considerarse, perfecta, cabal, y sin diminucion de todo lo conueniente para el ministerio del gouierno politico, es preciso reconocer, que en qualquiera estado, que tenga la materia, si ay causas, que justifiquen el recurso, necessariamente ha de producir sus efectos la Real proteccion, vsando por su propia autoridad directamente de todos los medios, que puedan conducir para librar al vassallo de la violencia, y opresion, que padece: funda Magistralmente este discurso el señor Don Francisco Salgado *de Reg. protect. 1 part. cap 2. à num.* 289. ibi: *Si enim Principibus Supremis omni iure Naturali, Diuino, Canonico, & consuetudine immemoriali competit protectio vi oppresorum, ac violentiarũ propulsatio, tam inter Clericos, tanquam eorum subditos, quoad protectionem, & membra, ac ciues Reipublicæ temporalis, quam inter laicos (in quo nemo dubitare potest: vt latius supra cap. 1. à principio probauimus) multo magis sibi intelligitur, permissa omnia ea quæ necessaria sunt ad ipsam violentiam effectiue repellendam*; y entre otras doctrinas, que refiere para prueba desta assercion, es la del Padre Suarez *de immunitate Ecclesiæ, & defensione Fidei Catholicæ aduers. error Angliæ, lib. 3. cap. 2. num. 42. in fine, vbi*

quod

quod non solum Christus verus Deus, cuius opera perfecta sunt, sed etiam quilibet prudens gubernator, qui vices suas alicui commisit, vel suam potestatem delegat, consequenter dat potestatem ad omnia, quæ ad finem talis commissionis necessaria sunt, vt prudens ratio naturalis, & Iura Ciuilia, & Canonica disponunt; y lo mismo dize el *lib. 3. de primat. Summi Pontif. cap. 1. num. 4. in fin. Quod humana natura non potest esse destituta remedijs ad sui conseruationem necessarijs.*

163 Destos principios nace la Regalia, de que su Magestad vsa contra los Eclesiasticos, multando a los inobedientes, y passando a otras execuciones, que le son licitas, y permitidas para la conseruacion desta politica potestad, *de quibus videndi Greg. Lopez l. 57. tit. 6. part. 1. glos. 2. Garcia de nobilitate, glos. 9. num. 32. & sequentib. Bobad. lib. 2. cap. 18. ex num. 89. Cenedo ad Decret. collect. 37. num. 10. & quæst. Canon. quæst. 49. num. 42. Zeuall. com. contra com. quæst. 879. n. 633. D. Salgad. de reg. prot. part. 1. cap. 2. à num. 242. Sesse de inhibit. cap. 8. §. 3. num. 198. Giurba cons. 38. num. 15. Pereira de man. Reg. 1. part. cap. 7. num. 42. Amaya in in l. nullus, C. de Decurionib. num. 46. D. Solorçan. de Ind. Guber. lib. 3. cap. 27.* y el mismo señor Salgado *in epilog. proem. fol. 4. in fine*, en breues palabras comprehendiò todo quanto se puede dezir en esta materia.

164 Es docto lugar el de Pereira *de man. Reg. prælud. 2.* donde despues de auer discurrido latissimamẽte sobre la potestad de su Santidad en las materias temporales, y fundado, que puede, y deue vsar della todas las vezes, que fuere necessario para algun fin sobrenatural, y cumplimiento de la amplia comission, que Dios le diò en las materias espirituales, *non directè*, como di-

cx-

xerõ muchos Doctores, sino es *directè, & principaliter, quia in commissione à Christo facta potestatis spiritualis, continetur, vt ipse data necessitata quacũque media arripiat; quæ conueniant ad suum finem consequendum sicut aliis concessa iurisdictione cuilibet Magistratui, omnia censentur concessa, quæ ad illius explicationem necessaria sunt, & sine quibus æquè, & commodè non explicabitur, & in qualibet commissione secundum rei tam rationem iuris interpretatione; & mente committentis veniunt omnia necessaria; qui enim vult, aut intendit finem, virtualiter, & implicitè vult, & intendit media, quæ ad illum finem ordinantur, ex l. 2. de iurisdict. omn. iudic.* para cuya comprobaciõ junta mucho; y dize: *Quod mens concedentis, non solum refertur ad ea quæ absolute, & omnino necessaria sunt, verum etiam ad illa cum quibus negotium, & brebiùs, & faciliùs cum minori dispendio expedietur, ex l. penult. de vsufruct. l. 4. in fin. de institor. vbi etiam quæ pertinent ad vtiliorem expeditionem negotij concessa videntur licet, non sint absolutè necessaria.*

165 En el *num.* 13. dize, que por estos principios, parece se podia dezir, que la politica potestad, que deue ser perfecta, y suficiente en orden à su fin, podria tambien vsar de los medios espirituales para su conseruacion, quando ocurriesse el caso de necessidad.

166 Pero que esto no es practicable; porque ay diferente razon, *quia spiritualia, non subordinantur temporalibus cum sint superioris ordinis, & ideo non potest illis vti Princeps sæcularis ad sui conseruationem.*

167 Y llegando en el *num.* 15. a discurrir en la forma, que deue auer, para que el Principe pueda vsar desta politica potestad, con la perfeccion, que Dios se la diò, vnida, è inseparable de

la Corona, dize: *Verumtamen est, quia vtraque potestas se coadiuuare, semper student, & aliquãdo permittit spiritualis, vt Politica suos egrediatur limites propter suam conseruationem, prout vidimus rigorem Canonum remitti in Clerico seditioso, quando res moram non patitur in cap. perpendimus, de sent. excommunicat. vel quando Principes de violentijs commissis, etiam inter Ecclesiasticos cognoscunt, quia his casibus cum suam naturalem defensionem solum intendant, ne potētiores alios opprimant, hi actus a suo fine denominantur, & defensioni coherent, quæ Regibus in suo Regno iure tributa est, cap. Regum, 23. quæst. cum vulgat. Ioan. Andr. in cap. fin. de re iudic. Guid. decis. 1. & 71. & 85. Francisco Marco decis. 1960. part. 1. & decis. 119. part. 12. Menoch. de recup. rem. 14. nu. 211. Valasc. consul. 93. à princip. Chacher. decis. 116. Thesaur. decis. 82. Afflict. decis. 2. Crauet. cons. 258. Roland. cons. 23. vol. 2.*

168 Y fundado en estos principios, en el *cap. 4. num. 1.* dize, que el derecho de la Real proteccion, no sólo tiene su lugar antes de la execuciō, sino es tambien despues de ella, y dà la razon fundamental, ibi: *Est enim hic cognoscendi modus dependens ab illo iure vniuersali, quo summi Principes subditos tuentur, & sua ordinaria vtuntur protectione, vt eos defendant, quæ protectio non minus versatur in violentijs committendis, dum res est in fieri, quam in iam commissis; quando res deducta est ad factum, quod retractari oportet, durat enim illud continens, in quo partes propria auctoritate suam possunt recuperare possessionem, Cabed. decis. 172. num. 5. Valasc. de partit. cap. 3. num. 11. Menoch. de recuperand. possess. remed. 1. num. 384. & remed. 9. num. 170. capit. cum olim, de restit. spoliat. l. eum qui, l. qui possessionem, ff. de vi, & vi armat. idem Valasc. consultat. 88. num.*

5.

5. *Et violentia dum protrahitur, in quolibet momento, dicitur de nouo committi, cui sicut ipsa pars ocurrere pote, sic & Princeps, ne ad arma conuolent, argum. l. equissimum, ff. de vsufruct. & publica pax deformetur, &c.*

169 Es docto lugar el de *Rebufo in prax. beneficial. tit. de vnionib. benefic. num.* 28. donde hablãdo en terminos de la apelacion *tanquam abusu*, que es el remedio de que se vsa en Francia para la practica de esta Real proteccion, y de vniones perjudiciales a las Iglesias, y derecho publico, dize, ibi: *Vidi appellari tanquam abusu ab illis vnionibus sic factis, etiam post longissimum tempus centum annorum à Procuratore Regio, qui ista Regni commoda prosequitur, & quia hæ vniones semper, & quotidie grauant, ideo semper appellatur, Bald. in l.* 2. *col.* 2. *Cod. de Episc. Audient. facit l.* 1. *§. fin. ff. de vsufruct. accrescend. & num.* 47. inquit: *Et nulla solent pronuntiari, & irritæ per Curias supremas, nec habetur ratio temporis, quia abusus non potest præscribi, & ita est praxis Regni.* Lo mismo dize *Antonio Fabro in suo Cod. diffic.* 48 *tit.* 2. *lib.* 1. *& in lib.* 7. *tit.* 28. *diffic.* 8. ibi: *Ab vnione beneficiorum, quæ non ritè facta sit, nec vocatis his, quorum interfuit, & qui vocari debuerunt, appellare Procurator Principis potest, quandocumque interponatur, etiam post centum annos, quia sicut vnionis effectus perpetuus est, iniuria per eam illata semper durat, idem tradit Paponis lib.* 3. *arrest.* 2. *num.* 10. *& post. Maynard. Carond. & alios DD. Gallos, Tondut. lib.* 1. *Canon cap.* 72. *nu.* 4. todos los quales se fundan en que el recurso Regio tiene lugar siempre que dura el grauamen hecho por el Iuez Eclesiastico, *& conducit l. prohibere* 3. *ff. quod vi, aut clam, §. illud,* ibi: *Semel inter initia facta vis perseuerat.*

170 Esta suprema Regalia que exercen los Principes soberanos para propulsar las violencias de las personas Eclesiasticas, no solo imminentes, sino executadas, se halla bien calificada, y reconocida por el Concilio Cartaginense III. en el *cap. petimus* 16.11.*quæst.*1. pues en este texto expressamente se reconoce por el Concilio, que el Principe por su autoridad Regia podia compeler a vn Obispo a que dexasse en su libertad a vn pueblo, de que violentamente se auia apoderado, el qual como elegante, y notable le cita *Sessè de inhibitionib. en el cap.*8.§.3.*num.* 72. aunque no para lo indiuidual del caso en que es este discurso, sino es solo discurriendo en los principios generales que justifican el recurso Regio, que es el mismo fin para que le cita el señor Salgado de *Reg protect.part.*1.*cap.*1.*prælud.*3.*num.*108.

171 El señor Salgado de *supplication. ad Sanctissim.*1.*part. cap.* 10. no dudò de que este remedio de la Real proteccion tuuiesse lugar en las Bulas executadas; y assi aunque puso al principio algunas oposiciones a esta proposicion en el num.32. dize: *Quibus tamen minimè obstantibus non dubitamus de remedio retentionis proponendo, & prosequendo quamtumuis litteræ sint executæ ex dicendis à num.*89.

172 Y aunque en este mismo numero dize, que su duda consiste en el modo de executar los autos de retencion, por juzgar, que directamente no puede ser por la mano del Consejo, quando se vsa deste recurso despues de executadas las Bulas. Y desde el numero 89. que despues de mucho estudio que ha hecho en este punto, ha hallado vn remedio eficacissimo para que tengan execucion los decretos de retencion

cion

cion del Consejo aun, que las Bulas estèn executadas, y es que parezca la parte, ò el señor Fiscal ante el Executor, alegue ante èl las causas que el Consejo tuuo para la retencion: y concluya, pidiendo que reponga la execucion, y de no lo hazer assi, apele para ante el Nuncio, ò la Sede Apostolica; y no otorgandole la apelacion, y reponiendo, recurra al Consejo, donde se mandarà, que el Executor otorgue, y reponga: con que conseguirà directamente por el remedio de la fuerça, lo que no puede por el de la retencion.



173 Este remedio (salua tanti viri auctoritate) ni es necessario, ni eficaz para que el recurso Regio tenga cumplido efecto en el caso de estar las Bulas executadas.

174 No es necessario, porque deuiendo, como queda fundado en los numeros antecedentes, considerar esta suprema Regalia, y politica potestad, que exercen los Principes Soberanos entre las personas Eclesiasticas perfecta, como dada inmediatamente de Dios, es preciso no negarle los medios, para que directamente tenga su execucion como consequencia necessaria, y precisa del exercicio de esta suprema Regalia, sin que por esto se pueda dezir se pisa la raya de la jurisdicion Eclesiastica, pues todo quanto se obra tiene su deriuacion del derecho vniuersal de la proteccion; y mirando a este principio, y origen, todo quanto se obrare en execucion suya, es preciso que se vista de la misma naturaleza; y como el principio, y origen està justificado por el Derecho Diuino, y natural, segun que doctamente lo fundan todos los Doctores Regnicolas, y Estrangeros, que hablan de este recurso, es preciso lo estèn tambien todos los medios

que miran a su execucion, y que directamente pueda vsar de ellos; porque sino, fuera insuficiente, y defectuosa esta potestad politica, faltandole los medios necessarios para su execucion, y esta es la basa fundamental de quanto la potestad politica de los Principes obra contra las personas de los Eclesiasticos inobedientes, y en que radicalmente fundan su justicia los Doctores, que hablan desta materia.

175 Con que no pudiendose poner en duda la potestad politica, que su Magestad exerce en estos recursos, tampoco se puede poner en los medios directamente necessarios pare su execucion, *tum ex adductis, tum etiam quia quando duo actus ita se habent, vt vnus veniat in complementum perfectionem, seu executionem alterius; non de secundo, sed de primo actu est iudicandum, quoad omnes iuris effectus, vt docet Bald. in l. si cum exceptione, §. hæc autem actio, ff. de eo quod met. causa, Felin. in capit. quoad consultationem, num. 14. ante finem, de sentent. & re iudicat. quod multis exemplis mirificè exornat Dom. Salgad. de Reg. protect. part. 2. cap. 3. num. 7. & sequentib. & conducunt omnia, quæ ipse adducit in tract. de supplicat. ad Sanctissim. 1. part. cap. 16. ex num. 30. vbi post Ioan. Mulder. Episcopum Antuerpiensem, & Patrem Dianam docet, quod Rex, qui potest defendere, & tollere violentiam, potest etiam illa media adhibere, sine quibus defensio præstari non potest.* Y en el num. 43. dize, hablando en la misma materia: *Quod cui competit tractare de fine, competit etiam tractare de remedijs necessarijs ad finem, secundum Philosoph. lib. 1. Ethicor. cap. 1. & Diu. Thom. 2. 2. quæst. 40. art. 2. ad 3. Vbi quod omnis potentia tanquam virtus, ad quam pertinet finis, potest disponere de his, quæ sunt ad finem, quia media sequuntur na-*

turam sui finis, & ab eo regulantur, *l. oratio. ff. de sponsalib. & c.* lo qual amplia, y exorna por los numeros siguientes con muchos textos, y doctrinas.

176 Y assi siẽpre q̃ el Consejo mãdare retener vnas Bulas executadas, podrà obrando en consequencia de los autos de retencion, mandar con la misma potestad, que no vse de ellas la parte que las impetrò, como sucediò en el caso de este pleyto, y siendo inobediente, passar a las execuciones necessarias, para que el recurso Regio tenga su cumplido efecto.

177 No solo el remedio que dà el señor Salgado 1. *part. capit.* 10. *num.* 89. por las razones referidas, sino es tambien ineficaz, è insuficiente.

178 Lo primero, porque la jurisdicion del Iuez executor espira en auiendo executado las Bulas, *ita docent Ioan. Andr. in cap. pro illorum, de Prebend. & Dignitat. vbi etiam Abbas, idem DD. & Felin. in capit. quærenti, de offic. & potestat. iudic. deleg. Staphileus de lit. grat. tit. de vi, & effectu, §. significatio, clausul. inducentes Gracia, de benef. 6. part. cap. 2. à num.* 145. *& num.* 154. *&* 155. *Casador. decis. 1. de restit. spoliat. Rota apud Caual. decis.* 347. *num. 1. &* 2. y lo que mas es, el mismo señor Salgado en la 1. *part. de supplicat. ad Sanctiss. cap.* 18 *per totum*, funda latamente esta proposicion, y en el principio, cita por textos capitales el *cap. litteris, de offic. & potestat. iudic. deleg.* y la ley *à Diuo Pio, §. si post ad dictum pignus, ff. de re iudicat.* Con que el pedirle que reponga la execucion que ya tiene hecha, es pedirle que haga vn acto, que no cabe dentro de la esfera de su potestad, y assi en no hazer la reposicion, nunca se puede dezir que graua.

179 Lo segundo, porque, ò el Iuez execu-

tor

tor guardò el orden, y forma de el derecho en la execució, ò no; si guardò la forma del derecho, y no huuo defecto en la execucion, aunq̃ las Bulas contengan los perjuizios, q̃ dieron causa a la retencion; no es el executor quien graua, sino es el Superior, q̃ concedió las Bulas, ò rescripto: cõ que tãpoco puede auer motiuo justificado para el recurso de fuerça de sus procedimientos, *l. item eorum, §. Decuriones, ff. quodcuiusque vniuersit. nom, cap. vt fama, de sent. excommunic.* y el mejor texto es el *cap. nouit 43. de appellat. vbi Canonistæ, Barb. in Collect. num. 2. latè, & copiosè, Dom Salg. de Reg. protect. 4. part. cap. 3. à num. 19. per plures, vbi quod hoc procedit siue executor sit merus siue mixtus*: y entre otras muchas razones, que dà para prueba de esta proposicion, vna de ellas es la referida.

180 Sino guardò la forma del derecho en la execucion, ni citò al posseedor, auiendole, como sucediò en el caso deste pleyto, la execucion es nula; y siendolo, se ha de hazer el mismo juizio de execucion de las Bulas, que sino estuuiera hecha, *vt probauimus sup. num.* con que en este caso nunca puede auer embaraço en la forma de executar los autos de retencion directamente por la mano, y autoridad del Consejo.

181 De todo lo qual resulta, que de qualquiera forma, que la materia se considere, y à todas luzes mirada, el remedio que dà el señor Salgado, ni es necessario, ni eficaz, y suficiente, para que tengan cumplido efecto los autos de retencion.

183 Hase discurrido tan dilatadamente en este punto, por dar satisfacion al mas escrupuloso, no porque por el estado de la causa, lo necess-

cessite; porque en este punto, como repetidas vezes se ha dicho en el discurso deste papel, ay cosa juzgada, que da forma sobre la execucion de los autos de retencion, mandando, que el Abad, y Duque de Escalona no vsen de las Bulas retidas, ni de sus traslados, y dexen vsar a la Dignidad Arçobispal, y a sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria, con que los señores Iuezes, que oy han de determinar el articulo que està pendiente, no tienen mas autoridad, ni jurisdicion, que para executar la dicha carta executoria, no para juzgar della, ni de su justicia, *vt late manet probatum supra num.*

183 Y aunque no huuiera esta razon, que *re vera mittit gladium ad radicem*, las Bulas del Abad no se han podido, ni pueden tener por executadas, respecto de no auer sido citado el señor Arçobispo, ni sus Ministros para su execucion, y de los demàs defectos, que en ella huuo, *vt superius probaui à num.*

184 Quando todo esto cessara, teniendo la causa trato sucessiuo, y perpetuo, como el exercicio de la jurisdicion, que es en el que estamos, no queda perfecta la execucion de las Bulas, *vnico actu*, sino es que cada vez que se exerce la jurisdicion, se haze vna nueua execucion; y siempre se dize, que està la materia reintegra, respecto de los actos futuros, y tiene en que obrar directamente el remedio de la retencion, *vt Magistraliter docet Bart. in l. inter Castelianum. ff. de recept. arb. Glos. in l. 1. §. interdum*, vers. *Cōstituitur, ff. de vsufruct. acrescend. Innocent. & communiter Canonistæ in cap. querenti, de offic. delegat. Angel. cons. 34. num. 2. Surd. decis. 132. num. 10. Capic. decis. 1. Ciriaco controuers. 57. num. 49. vol. 1. Coccin. dec. 144. num.*

5. *Rota in recent. Rub. part. 8. decis. 1. num. 17. 21. & 22. Fontan. decis. 478. num. 4. 5. & 6. tom. 2. & conducunt tradita à Dom. Salgad. de Reg. protect. part. 4. cap. 14. num. 248. & quæ lato calamo adducit Castillo, tom. 5. controuers. cap. 89. in teminis conditionum habentium successiuum, Dom. Valençuela cons. 60. num. 75. cum sequentibus.*

185 *Quibus ita constitutis*, se infiere por necessaria consequencia de lo discurrido en los numeros antecedentes, que el *cap. cum personæ*, §. *Quod si tales, de priuileg. in 6.* en que se ha fundado, y funda la oposicion principal del Abad, y Duque de Escalona, no solo asiste, y fauorece su pretension, sino que antes bien la excluye, y destruye totalmente; porque siendo assi, que por este texto se determina, que el Ordinario puede, y deue vsar de la jurisdicion Ordinaria, aunque se alege, que ay Priuilegio, si este no es suficiente, ò mientras que se duda su valor, *vnde est concors omnium sententia, quod litependente super validitate priuilegij, non potest Ordinarius inhiberi ne sua iurisdictione vtatur, vt docent Innocent. in dict. cap. cum personæ*, & ibi: *Communiter Canonistæ Rota Romana, decis. 567. post tractatum Pothij de manutenendo*, ibi: *Domini dixerunt Episcopo, non esse inhibendum, ratio est clara, quia dum prætenditur exēptio non inhibetur Episcopo, qui habet intentionem fundatam de iure Communi, donec super exemptione cognitum fuerit*, cita el dicho *cap. cum personæ*, y muchas decisiones en comprobacion desta conclusion, y dize: *Quod ita sæpè dixit Rota, eadem Rota Romana decis. 491. part. 1. recent. Farinac. Seraphin. decis. 595. sub num. 1. & 1067. num. 3. Burato decis. 140. in princip. addentes ad Greg. XV. decis. 312. sub num. 4. Posth. de manutenend. obseruat. 45. num. 13. & 14.*

186 En este caso, no solo el priuilegio es dudoso, q̃ bastara, para que el Ordinario continuasse en el vso, y exercicio de su jurisdicion, sino es que està retenido, por autos de vista, y reuista del Consejo, y mandado en su execucion, que el Abad, y Duque de Escalana no vsen de las Bulas retenidas, ni de sus traslados, y dexen vsar a la Dignidad Arçobispal, y sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria.

187 Y vltimamente, auiendo pretendido, que se les boluiessen, por dezir, que los autos de retencion tenian la calidad de por aora; y que no auia cumplido el señor Fiscal con interponer su Santidad la suplicacion que por ellos se manda, è inculcado todo lomismo que oy se opone, sin embargo se les denegò por autos de vista, y reuista, con que no pueden dezir el Abad, y Duque de Escalona, que tienen Bulas para el exercicio de la jurisdicion Ordinaria; porque las cosas juzgadas que ha auido sobre su retencion, y no vso, obran el que no se puedan valer deste titulo, hasta tanto que su Santidad mande otra cosa, *vt supra dixi num.*

188 Y qualquiera instancia que se haze por parte del Abad, y Duque de Escalona, fundandose para el exercicio de la jurisdicion en las Bulas retenidas, es vna contrauencion formal a las cartas executorias del Consejo; pues como antes se ha dicho en el discurso de este papel, no es compatible con la execucion de ellas, que el Abad vse de la jurisdicion Ordinaria; ni quando no huuiera, como ay la segunda carta executoria, que expressa, y literalmente manda, que el Abad no vse de la dicha jurisdicion Ordinaria, y dexe vsar al señor Arçobispo, y a sus Ministros,

era

era tolerable esta defensa, porque los autos de retencion no miran a retener el pergamino, sino a que no se vse de las Bulas hasta que su Santidad de segunda yussiõ, vt probauimus supra àn. *aliàs esset frustratorices recursus, & sine virtute aliquid operandi, vt notauit Dom. Salgad. de supplicat. 1. part. cap. 10. num. 25.*

189 Lo qual, como antes se ha dicho, tienẽ reconocido el Duque, y Abad, pues en el pleyto sobre que cayò la vltima executoria, pidieron se les boluiessen las Bulas, para vsar de ellas.

190 A que se añade, que el que exerce jurisdicion Ordinaria (como el Abad, pues no tiene otro que las Bulas retenidas, de las quales, ni de sus traslados le està mandado no vse por executoria del Consejo) ofende de derecho publico, cuya proteccion ya se vè quan inmediatamente toca al Consejo, *super quo vidimus, Dom. Valenç. cons. 176. num. 31. & sequentib. tom. 2.*

191 Con que conseruando, como conserua el señor Arçobispo la jurisdiciõ Ordinaria, omnimoda de la Villa de Escalona, pues esta no le està quitada por las Bulas de retencion, como lo tienen calificado las repetidas executorias del Consejo; y viendo impedido su vso, y exercicio, por el Abad, de hecho, y con violencia prendiẽdo a los Ministros que fueron a la aueriguaciõ, y castigo de pecados publicos, y de los Clerigos que sin su licencia han exercido la cura de almas, y administrado los santos Sacramentos, necessariamente ha deuido recurrir al Consejo, è implorar su auxilio en defensa de los derechos de su Dignidad, para satisfacer a la obligacion de su cargo Pastoral, imitãdo aquel santo Obispo, de quien dize San Agustin, escriuiendo al Conde Bonifacio en la Epistol. 50. (Cuius verba su-

supra seculi,& tunqam notanda non pudet, iterũ referre) *auxilium petijt ab Imperatore Christiano, non tam sui vlciscendi causa, quàm tuendæ Ecclesiæ sibi creditæ, quod si prætermisisset, non eius fuisset laudanda patientia, sed negligentia merito culpanda.*

Oposicion segunda.

192 Hase dicho por parte del Abad, que despues de las cartas executorias del Consejo, ha exercido, y exerce la jurisdicion en la Iglesia de Escalona, y sus Ministros, y que este es el caso en que conforme al *cap. cum personæ. de priuileg. in 6.* no puede el Ordinario exercer jurisdicion contra el que se funda en el priuilegio, antes bied el priuilegiado deue ser amparado, y manutenido en su possession.

193 Esta oposicion tiene facil respuesta, boluiendo los ojos a lo que queda discurrido en los numeros antecedentes; porque ni el Abad tiene priuilegio, ni possesion.

194 No tiene priuilegio, porque està retenido por vna Executoria del Consejo, y mandado por otra, que no vse dèl; y que dexe vsar à su Eminencia, y à sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria: y vltimamente auiendo pedido se le boluiessen las Bulas para vsar dellas, se le deuenegò por otra tercera executoria, con que sino es cerrando los ojos à tantas cosas juzgadas, no se puede valer desta defensa, ni alegar en el Consejo, que tiene Bulas para el exercicio de la jurisdicion *de quo satis abunde diximus supra à numer.*

195 Y aunque no teniendo Priuilegio, en que se pueda fundar para el exercicio de la juris-

dicion, esto solo bastara, conforme al *cap. cum personæ*, para excluir la oposicion del Abad; porque es necessario, conforme a èl, concurran priuilegio, y possession, para impedir al Ordinario el exercicio de su jurisdicion, *& vt ex Abbate in cap. cum dilectus, nu. 4 & 5. de Relig. Domib. Iuan Fabro, §. Retinendæ, vers. Et ideò instit. de interdict. Menoch. de retinend. possess. remed. 3. num. 590. & de recuperand. remed. 15. num. 469. Capicio decis. Neapol. 209. num. 4. & 5. & alijs relatis*, dize el señor Valençuela *cons. 176. num. 31. quasipossessio iurisdictionis iniuste abita, non causat actum balidum, & allegans quasipossessionem iurisdictionis debet eam cum titulo iustificare*, sin embargo à mayor abundamiento es cierto, que tampoco tiene possession el Abad, pues si se quiere valer de la llamada execucion de las Bulas retenidas, esta no merece nombre de tal; porque se hizo sin citar al señor Arçobispo, y demas interessados, y defectos referidos en el discurso deste papel, *à num.* y el *cap. cum personæ* dispone, que la possession del priuilegiado padece otros muchos, para que pueda impedir el exercicio de la jurisdicion Ordinaria, ha de ser *non violentia, nec clandestina.*

196 Y porque esta possession està desestimada por el Consejo, y mandado que el Abad no vse de las Bulas retenidas, ni de sus traslados, y dexe vsar a la Dignidad Arçobispal, y a sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria: con que todo lo que en quanto a este punto se alegare, es directamente contra las executorias del Consejo.

197 Si el Abad se quiere valer de la possesion en que dize està despues de las cartas executorias, esta no solamente es nula, y atentada

por

por razõ de la litis pendencia, *ex toto titulo, vt lite pendente in Cod. decretalib. Sext. & Clement. & ex adductis à Rota Roman. decis. 10. aliàs 411. vt lite pendente, vbi quod hæc est iniusta, & violenta intrusio, & quod nullum producit iuris effectum, Lancelot. de atentat. 2. part. cap. 4 in præfat. à num. 349. Posth. de manut. obseruat. 48. per totam*, sino es tambien por razon de la inhibicion del Consejo, pues le està mandado al Abad no vse, y dexe vsar al señor Arçobispo, y sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria, *cap. non solum, cap. Romana, §. quod si obijciatur, de appellat. lib. 6. Lancelot. de atentat. 2. part. cap. 4. limit. 1. num. 105. vbi quod præcedens possessio non potest continuari, quando per decretum iudicis est vulnerata, & impedita eius continuatio.*

198 Y no solo es litigiosa, atentada, y nula la asserta possession, sino es vna contrauencion expressa, y formal a las executorias del Consejo.

199 Es buena manifestacion, de que el Abad, y Duque no tienen fundamento en su pretension, ver que vno de los principales motiuos de que se valen para su defensa, es de la contrauencion a las cartas executorias del Consejo (quando pudiera por parte del señor Cardenal alegarse esto mismo) para que el Consejo vsando de la potestad politica, passasse a las executorias, que puede, conforme al comun sentir de los Doctores contra los Eclesiasticos contumaces, è inobedientes, de quo diximus supra num.

200 No solo esta defensa del Duque, y Abad se opone a las cartas executorias del Consejo, sino es tambien a lo mismo que tienẽ confessado, y reconocido en el litigio sobre que cayò la vltima carta executoria, porque como re-

pe-

petidas vezes he dicho en el discurso de este papel, el Duque, y Abad pretendieron que se les boluiessen las Bulas retenidas, para vsar dellas, con el pretexto de que el señor Fiscal no auia interpuesto la suplica ante su Santidad, como le estaua mandado, y de que la causa estaua pendiente en Rota a instancia del señor Cardenal Sandoual, lo qual se les denegò por autos de vista, y reuista.

201 Y con auer parecido en el Consejo, pretendiendo se les boluiessen las Bulas, para vsar de ellas, confessaron no poder el Abad exercer jurisdicion alguna en virtud de las Bulas retenidas, si el Consejo no se las mandaua entregar; pues a no ser esto asi, no necessitaua de recurrir al Consejo, y pretender se le boluiessen, para vsar de ellas, *nam frustra precibus impetratur, quod iure communi possidetur, l. 1. ff. ad municip. l. Imperatores, ff. de priuileg. cred. l. 1. Cod. de thesau. lib. 10. & cum plurib. Gratian. tom. 4. discept. 617. n. 23.*

202 Y es aplicable lo que dizen los Doctores en terminos de aquel, *qui adit iudicem pro adipiscenda possessione, vel alio actu exercendo; scilicet*, que aunque *ex pacto, vel aliàs sua propria auctoritate id posset facere postquam, tamen iudicem adiuit, iam non potest sine iudicis decreto, ita Innocent. in cap. el 2. de postulat. Prælat. vers. Requisitus, Bald. in l. edem, C. de locat. in 3. quæst. idem Bald. in l. 1. col. 5. in 10. quæst. Cod. de seruitut. & aqua, Surd. decis. 92. num. fin. Cancer. lib. 1. variar. resol. cap. 17. num. 42. & cap. 10. num. 47.*

203 Estos son los terminos en los que habla *Lancel. de atentat. en la 2. part. cap. 4. limitat. 1. num.* 66. donde dize, que aunque vno estè en la possession de la jurisdicion, no puede continuar en el

exer-

exercicio de ella, si acude ante el Iuez superior a pedir declaracion sobre el derecho que tiene para exercerla (que es el lugar de que a la vista se hizo gran ponderacion por parte del Abogado del Duque, y Abad de Escalona, para prueba de que estando cometida la causa en la Rota por su Santidad a instancia del señor Cardenal Sandoual, no se puede hazer nouedad, ni tratar de la execucion de los autos de retencion, sin reparar en la naturaleza peculiar de este recurso, ni en los fines (a que pudo mirar la comission de su Santidad, estando las Bulas retenidas en el Consejo, sobre que se discurrirà en la respuesta a la la oposicion tercera.)

Oposicion tercera

204 Oponese por parte del Duque, y Abad, q̃ por la carta del Embaxador, presentada por parte del señor Fiscal en el litigio, sobre que cayò la vltima carta executoria, cõsta que su Santidad a instancia del señor Cardenal Sandoual, tenia la causa cometida en la Rota, y que por esta razon no se pueden executar los autos de retencion, y el Abad sin embargo dellos, y de estar sus Bulas retenidas, puede, y deue vsar la jurisdicion Ordinaria, como sino lo estuuieran.

205 Esta oposicion bien se vè, sin necessidad de ponderaciõ, que mira a hazer ilusorias, y frustratorias tantas executorias del Cõsejo, pues si tuuiera subsistẽcia, todas ellas no avrian obrado mas que la retencion del pergamino.

206 Es tambien contra la naturaleza del recurso Regio, y su fin, pues este no es otro que el impedir el vso de las Bulas retenidas, hasta que

ſu Santidad mande otra coſa, y haſta que ſe dè la ſegunda yuſsion duran los efetos de la retencion; y aun en eſte caſo, ſi duran las cauſas, y perjuizios, ſe puede, y deue inſtar, y replicar, ſin que por eſto ſe falte a la obediẽcia, y reſpeto deuido a la Sede Apoſtolica, *vt ex diuerſis iuribus, & Sacræ Scripturæ locis probat Pater Enriquez de Pontific. Claue, lib. 2. cap. 16. §. 2. per totum, Mench. lib. 1. illuſtr. conſtrouerſ. controuerſ. 41. num. 16. & 26. Zeuall. com. contra com. part. 4. quæſt. 897. à num. 294. Pereira de manu Reg. 2. part. cap. 65. à num. 3. Anguiano de legib. lib. 1. controuerſ. 5. nu. 65. Salced. de leg. polit. lib. 2. cap. 3. à num.* 54. los quales dizen, que durando las cauſas, y perjuizios que obligaron a la retencion, ſe pueden conſeruar ſus efectos, haſta tanto que aya tercera yuſsion.

207 Y aunque el ſeñor Don Franciſco Salgado *1. p. de ſupplicat. ad Sanctiſ. cap. 3. §. vnico*, no admite generalmente la opinion de los Doctores, que dizẽ ſe puede eſperar a la tercera yuſsiõ; y dize, que en auiendo ſegenda yuſsion, ceſſan el juizio de retencion, y ſus efectos, pero conuiene con ellos en que ſe podrà ſuſpender la execucion de la ſegunda yuſsion, ſi huuiere ſido dada ſin citacion de las partes intereſſadas, ni conocimiento de cauſa, ò quando la execucion es en perjuizio de la cauſa publica, Patronato Regio, ò de Legos, todos los quales perjuizios ſe repreſentaron por el ſeñor Fiſcal en el juizio de retencion de las Bulas retenidas, porq̃ en eſtos caſos dize en el n. 38. que aunque venga ſegũda yuſsion, duran las cauſas de la retencion, y ſus efectos.

208 De forma, que todos conuienen, en que no ſe deue vſar de las Bulas retenidas, haſta que ſu Santidad mande otra coſa: y la conſtrover-

n

ſia

sià; soloconsiste en si se ha de esperar, ò no a la terc era yusion, quando duran los perjuizio, y caus as, que obligaron a la retencion.

209 Siendo como esto es cierto la oposicion que se haze, es muy estraña deste caso, porque quando el señor Cardenal Sandoual huuiesse acudido ante su Santidad, de que no consta mas, que por la enunciatiua de la carta del Embaxador, y la causa se huuiesse cometido en la Rota, esto es en consequencia del juizio de retencion; porque como el señor Fiscal interpuso la suplicacion à su Santidad, con expresion de las causas que huuo para la retencion, por el medio solito, y Ordinario de el Embaxador de *quo modo interponendi supplicationem videndi, Enriquez de Pontif. Claue, lib. 2. cap 16. §. 1. Dom. Salgad. de supplicat. ad Sanctissim. 1. part. cap. 2. num. 70. & sequentib. & sect. 1. num. 100. Dom Solorç. de Indiar. guber. lib. 3. cap. 25. num. 47. Salced. de leg. polit. lib. 2. cap. 4. num.* 30. y el señor Cardenal, Arçobispo de Toledo es la parte interessada en la retencion; cumpliò con la obligacion de proseguirla ante su Santidad, de que hablan el Padre Enriquez *de Pontif. Claue, 1. part. cap. 2. sect. 1. num. 82. & sequentib. Dom. Solorç. de Indiar. guber. lib. 3. cap. 25. num. 47. Salcedo de leg. politica, lib. 2. cap. 4 num. 30.*

210 Y este fue el fin solo, paraque se pudo cometer en la Rota, porque en prosecucion de la suplicacion defiende la parte interessada la justicia de las causas que huuo para la retenciō, y con pleno conocimiento de causa, se disputa, y controuierte, sobre si se ha de dar, ò no la segunda yusion, *vt ex pluribus late probant Domin. Salgad. de supplicat. ad Sanctis. 1. part. cap. 3. §. Vnico, num. 18. & sequentibus.*

Si

211 Si bien, como en el *n.* 45. no se ha oido, ni visto, que su Santidad aya dado segunda, ni tercera yusion, sino es que informado de los inconuenientes, y daños, que se siguirian de la execucion de las Bulas retenidas, tiene por bien, que se escusen con tan saludable, y justo remedio, manifestando en esto su santo zelo, y Paternal afecto, *nam vt ipsemet, Pontifex ait in cap. 1. de officio legat. in 6.* ibi: *Officij nostri debitum remedijs invigilat subdictorum, quia dum eorum scutimus onera, dum scandala remouemus nos in eorum quiete quiescimus, & in cap. ad Apostolicæ 2. de re iudic. in 6. Clement. Pastoralis de sentent. & re iudicat. quæ & alia iura adducit Dom. Salgad. dict. num.* 45. lo qual notò antes que el señor Salgado, el Padre Enriquez *lib. 2. de Pontific. Claue, cap.* 16. §. 1.

211 Y reconociendo esto las partes, cuyas Bulas se retienen en el Consejo, siempre desamparan el juizio de la suplicacion ante su Santidad, y se aquietan a los autos de retencion, *vt notat idem Dom. Salg. de supplicat. ad Sanctiss. 1. part. cap. 2. num. 90. & cap. 3. §. Vnico, num. 66.*

212 Con que si la causa se cometiò por su Santidad en la Rota, à instancia del señor Cardenal Sandoual (de que como antes he dicho, no consta mas, que por la enunciatiua de la carta del Embaxador) esto respecto de estar, las Bulas retenidas, solo pudo ser para proseguir la suplicacion en continuacion del juizio de retencion, y para conseruar sus efectos, nò para hazerle ilusorio, y frustratorio, como se pretende por parte del Duque, y Abad de Escalona; porque esto quãdo voluntariamente quisiera hazerlo el señor Cardenal Sandoual (que no puede venir en huma-

mana consideracion) su hecho, ò allamiento, no pudiera perjudicar al juizio de retencion, que estaua ya consumado, y perfecto; ni al derecho que en su virtud tenia adquirido el señor Fiscal, en virtud de las executorias del Consejo, *ex his quæ lato calamo adducit, Dom. Salg. de supplicat. ad Sanctiss. 1. part. cap. 13. per tot.*

214 *Quibus accedit*, el que esta misma oposicion se hizo por parte del Duque, y Abad en el litigio, sobre que cayò la executoria vltima; y sin embargo, por autos de vista, y reuista, se declarò no auer lugar el boluerseles las Bulas, para vsar dellas, que era (lo que como antes repetidas vezes se ha dicho) pretendian, con que quedò virtualmente declarado, que dura la fuerça, y virtud de las executorias de retencion, y està desestimada dicha oposicion, por lo qual no puede auer nueuo conocimiento sobre ella, *l. quod in diem, §. rationem, ff. de compensationibus, cap. suborta, de re iudicat. cum alijs supra aductis à num.*

Oposicion quarta.

215 Dizen el Duque, y Abad, que à la pretension del señor Cardenal, Arçobispo de Toledo, sobre el impartimiento de auxilio, obsta la excepcion de cosa juzgada, para lo qual se vale de dos medios, y el vno dellos consiste en dezir, que auiendose presentado por parte del señor Cardenal Sandoual, en el juizio vltimo (sobre que cayò la tercera carta executoria) que se diesse prouision con insercion de los autos de vista, y reuista de retencion, y de los dados en su execucion, para que tuuiessen cumplimiento; se le

denegò, fundandose para esto en las palabras del auto de 7. de Iulio de 64. porque despues de auer declarado no auia lugar por aora lo pedido por parte del Duque, y Abad de Escalona, sobre que se les boluiessen las Bulas para vsar dellas; se dize; que en quanto à todo lo demàs deducido, y pedido por las partes, pidiessen su justicia, a donde, y como viessen les conuiniesse.

216. El segundo medio, de que se vale, es de los autos de denegacion de auxilio, de 20. y 30. de Septiembre del año proximo passado, de que và hecha relacion en los presupuestos del hecho num. 52, y 54.

217. El primer medio en que funda la excepcion de cosa juzgada, no tiene subsistencia.

218. Lo primero, porque falta el presupuesto; respecto de que aunque el dicho auto de 7. de Iunio de 64. fue de reuista, en quanto a confirmar el de 13. de Mayo de 1620. en que se dixo, no auer lugar lo pedido por parte del Duque de Escalona, sobre que se le boluiessen las Bulas, para vsar dellas; pero en quanto a la pretension de la Dignidad, sobre que se despachasse prouision, cō insercion de las executorias de retenciō para su cūplimiento, no pudo ser de reuista, quādo formal, y expressamente se le huuiera denegado (que no es cierto) porq̃ esta pretensiō se introduxo por parte de la Dignidad nueuamēte en la segunda instācia, sobre que cayò dicho auto; y en este estado se quedò, sin proseguirse, sobre la confirmacion, ò reuocacion dèl, como consta mem. n. 152. sin q̃ se hiziesse diligencia alguna por las partes, hasta que en 15. de Setiembre de 66. se diò la primera peticion, sobre el impartimiento de auxilio.

219. Y aunque con esta satisfacion no era

 ne-

necessaria otra para desvanecer la pretensa excepcion de cosa juzgada, à mayor abundamiento: Y para que se reconozca el poco fundamento, que à todas luzes mirada, tiene esta oposició, se dize, que el no auer determinado el Consejo sobre la prouision pedida por parte de la Dignidad, pudo mirar a que ni esto se pedia por el señor Fiscal, a cuyo fauor se auian dado las executorias de retencion, ni la causa tenia estado para despacharse, respeto de que el juizio que entonces se litigaua, y estaua pendiente, solo era sobre confirmar, ò reuocar el auto de 13. de Mayo de 1620. en que se dixo no auer lugar lo pedido por parte del Duque de Escalona, sobre que se le boluiessen las Bulas para vsar de ellas, q̃ fue lo que se alegò por parte del Duque, y Abad, para dezir, que era intempestiua la pretension de la Dignidad, como consta de sus pedimientos de que va hecha relacion en los presupuestos del hecho, y a esto solo pueden mirar las palabras del dicho auto.

220 Y de qualquiera suerte que la parte quisiere considerarlas, nunca se pueden, ni deuen entender, deforma, que con ellas quedassen destruidas, ni vulneradas las cartas executorias antecedentes, ni impedida su execucion, porque despues de dadas las executorias de retencion, solo se puede, y deue tratar de la execucion de ellas, vt latè probauimus supra à numer. *Et quia executio est sequela prioris iudicij, & venit in consequentiam sententiæ, quæ in iudicatum transiuit, & sine alio vlteriori examine exequi debet, vt docet Bald. in l. qui ab executione, C. quorum appellationes non recipiantur, idem Bald. in*

l.

l.actori,Cod.de reb.credit. Immola in l.ab executore, ff.de appellat. cum adductis in decis. Rot. Genuensis 164.num.25. Peguera decis.197.num.2. Puteo decis. 576.lib.1. y no solo sequela de la sentencia, sino es parte de ella, dixo, que era la execucion, *Immola in dict.l.ab executore, & ibidem Cuman.* y la ley 3. *tit.17.lib.4.Recopilat.* ordena, que en dando sentencia en grado de reuista, sea luego la tal sentencia executada, y lleuada a execucion con efecto en todo, y por todo, no embargante qualquiera oposicion, ò excepcion de qualquiera calidad que sea; porque como dixo la *Glossa in rubrica, Cod.de executione rei iudicatæ, parum prodesset sententiam ferri, nisi prolata mandaretur executioni.*

201 Y en este caso qualquiera determinacion contraria padeciera notoria nulidad, *l.si vt proponis, C.de execut.rei iudicat.* ibi: *Si vt proponis rerũ iudicatarũ executor datus, partes sibi iudicis vindicauit, & contra ea, quæ pridie pro partibus tuis fuerunt statuta, aliquid pronuntiandum putauit, sententia ab eo dicta, vim rei iudicatæ obtinere, nequaquam potest, l.1.Cod.quando prouocare non est necessè,* ibi: *Latam sententiam dicitis, quam ideo vires non habere contenditis, quod contra res prius iudicatas, à quibus prouocatum non est lata sit, cuius rei probationem, si promptam habetis, etiam citra prouocationis adminiculum, quod ita pronuntiatum est, sententiæ auctoritatem obtinebit, & Glos.in l.si diuersa 14.Cod. de transactionib.in verbo Agi circa med.* dize: *Quod sententia lata aduersus rem iudicatam, etiamsi sit de partium consensu non valet, cap.cum inter Monasterium, de sentent.& re iudicat. vbi Felin.num.15.plura cumulat, cum quibus consonat, l.15.tit.11.l.13.tit. 22.part.3. & cum multis Dom. Salgad.de Reg.protect.*

ect.1.part.cap.8.à num.3.

222 Y vltimamente oy no pretende su Eminencia se despache prouision con insercion de los autos de retencion, sino es el impartimiento del auxilio que es pretension totalmente diuersa, y fundada en la asistencia del derecho que tiene, como Ordinario, por el *cap.1.de offic. Ordinarij*, y los demas textos, y autoridades referidas supra à num. y de las executorias del Consejo se vale para prueba de que no ay Bulas que le puedan embaraçar el vso, y exercicio de su jurisdicion, pues las en que vna vnicamente funda el Abad su contradiciõ, estàn no solo retenidas por el Consejo, sino es mandado que no vse de ellas, y dexe vsar a su Eminencia, y a sus Ministros de la jurisdicion Ordinaria: con que aun quando formal, y expressamente se huuiera denegado la dicha prouision a su Eminencia por vna executoria, y cessaran todos los motiuos, y razones referidas supra à num. nunca pudiera obstarle para este juizio auxiliar, *argument.l. si filius 42.§.1.ff.de bon.libert.*ibi: *Ei qui alio iure venit, quam eo quod amisit, non nocet id quod perdidit, sed prodest id quod habet, l. si mater, §.eandem, l. sed an eadem, ff.de except. rei iudicat. cum alijs adductis à Dom.Salgad.de supplicat.ad Santissim. 1. part.cap.12.num.16.*

223 El segundo medio de que se valen el Duque, y Abad para fundamento de esta quarta oposicion, tampoco tiene subsistencia alguna, porque los autos de 20. y 30. de Setiembre de 66. en que se denegò el impartimiento de auxilio, pedido por parte de su Eminencia, no fuerõ dados en juizio contradictorio, ni con conoci-

Z mien-

miento de causa, *l. ne quidquam*, §. *vbi decretum, ff. de officio Proconsul. vbi notarunt omnes Ordinarij, maximè Fulgosius, & Salomonius, & ex nouioribus Alciatus lib. 2. paradoxor. cap. 3. Cuiatius ad l. omnia de regul. iur. Anton. Fabr. de errorib. pragmaticor. decad. 10. Osuald. ad Donel. lib. 23. coment. cap. 8. in notat. litter. B. Greg. Lop. in l. 22. tit. 22. part. 3. per tex. ibi glos. 3. vbi probatur decreta sine plena causæ cognitione nullum rei iudicatæ effectum sortiri, super cuius assertionis illustratione plura congerit Dom. Larrea alleg. 109. num. 4. tom. 2.*

224 Assi lo tiene reconocido, y calificado el Consejo, porque despues de auerse proueido dichos autos, se diò otro en juizio contradictorio con el Duque, y Abad en 24. de Enero deste año por el qual se dixo.

225 Remitese la pretension de la Dignidad Arçobispal de Toledo, deducida en sus pedimientos de 15. de Setiembre, y 6. de Nouiembre del año de 66. a la Sala adonde passa el pleyto principal, en el qual auto, como dixe en los presupuestos del hecho, nu. 55. se deue notar, q̃ la remissiō no solo fuè para la determinacion del pedimiento que despues de los autos de la Sala de Gouierno, en que se denegò el auxilio, se diò, pidiendo el impartimiento dèl, sino tambien para que se determinasse sobre el pedimiento de auxilio que la parte de la Dignidad diò antes que se proueyessen dichos autos.

226 Con que la misma Sala de Gouierno, que los diò, calificò ser cierto lo q̃ và fundado; pues a no ser esto assi, no era dable remitiesse a la Sala adonde passò el pleyto principal, la determinancion sobre los pedimientos de la Dignidad anteriores a dichos autos.

Lo

227 Lo ſegundo ſe reſponde, que dichos autos tienen la calidad de por aora: con que aun quando ſe huuieran dado con pleno conocimiẽto de cauſa, y en juizio contradictorio, auiendo nouedad deſpues de ellos, y tan releuante como la de auer el Abad preſo al Licenciado Don Antonio Vlloa, Iuez de comiſsion de ſu Eminencia, y a ſus Miniſtros, è impedido con ſus procedimientos el vſo, y exercicio de la juriſdicion Ordinaria, tampoco pudieran fundarſe el Duque, y Abad en lo determinado por dichos autos, *Anton. Fabr. in ſuo Cod. lib. 7. titul. 19. definit. 2. Tehſaur. deciſ. 81. Cancer. tom. 3. var. cap. 17. n. 596. & cum plurib. Dom. Salgad. de Reg. protect. 1. part. cap. 8. à num. 7. Dom. Larrea deciſ. 77. n. 2. & allegat. 107. n. 24. & 25.*

228 De todo lo qual reſulta ſer notoria la juſticia del auto de viſta, en que ſe mandò impartir el auxilio a ſu Eminencia, y que las opoſiciones que ſe han hecho en eſta ſegunda inſtancia, no pueden impedir que ſe confirme. Sic ſperamus fore iudicandum. Salua, &c.

Lic. D. Pedro Fernandez de Miñano.